Französische Classiker.

Neue,
correcte und wohlfeilste Ausgabe.

Deutsch und mit Anmerkungen begleitet
von
Dr. A. Ellissen.

Der Geist der Gesetze,

von
Montesquieu.

Neunter Theil.

Leipzig, 1843.
Verlag von Otto Wigand.

Sechsundzwanzigstes Buch.

Von den Gesetzen in der Beziehung, worin sie zu der Ordnung der Dinge stehen müssen, über welche sie verfügen.

Erstes Kapitel. — Inhalt dieses Buchs.

Die Menschen werden durch verschiedenartige Gesetze regiert; durch das Naturgesetz; durch das göttliche Gesetz oder das der Religion; durch das Kirchenrecht, welches man das kanonische zu nennen pflegt und worunter die äußere Religionspolizei zu verstehen ist; durch das Völkerrecht, welches man gewissermaßen als das bürgerliche Recht der ganzen Welt ansehen kann, insofern jedes Volk ein Bürger derselben ist; durch das allgemeine Staatsrecht, welches jene menschliche Weisheit, die Gründerin aller Gesellschaften, zum Gegenstande hat; durch das besondre Staatsrecht, welches jede Gesellschaft einzeln genommen betrifft; durch das Eroberungsrecht, welches sich darauf gründet, daß ein Volk gegen ein andres gewaltthätig verfahren wollte, konnte oder mußte; durch das bürgerliche Gesetz einer jeden Gesellschaft (Privatrecht), wonach ein Staatsbürger sein Vermögen und sein Leben gegen jeden andern Staatsbürger vertheidigen kann; endlich durch das Hausrecht, welches durch den Umstand bedingt ist, daß eine Gesellschaft in verschiedne Familien getheilt ist, deren jede einer Regierung für sich bedarf.

Es gibt also verschiedne Klassen von Gesetzen und die Erhabenheit der menschlichen Vernunft besteht darin, zu wissen, unter welche dieser Klassen vorzugsweise die Dinge zu rechnen sind, worüber man Verfügungen zu treffen hat, und in die Prinzipe, wonach die Menschen regiert werden müssen, keine Verwirrung zu bringen.

Zweites Kapitel. — Von göttlichen und menschlichen Gesetzen.

Man soll nicht nach göttlichen Gesetzen bestimmen, was durch menschliche Gesetze bestimmt sein will, und eben so umgekehrt.

Beiderlei Gesetze sind ihrem Ursprunge, ihrem Gegenstande und ihrer Natur nach von einander verschieden.

Jedermann räumt ein, daß die menschlichen Gesetze von andrer Beschaffenheit sind, als die der Religion, und dies ist schon ein wichtiges Prinzip. Allein es ist noch andern Prinzipen unterworfen, die wir aufsuchen müssen.

1) Die menschlichen Gesetze sind ihrer Natur nach allen Wechselfällen unterworfen und verändern sich, wie sich der menschliche Wille verändert. Die Natur der Religionsgesetze dagegen bringt eben ihre Unwandelbarkeit mit sich. Die menschlichen Gesetze verfügen das Gute, die Gesetze der Religion das Beste. Das Gute kann einen andern Gegenstand haben, da ja viele Dinge in verschiedner Weise gut sind, aber das Beste ist nur Eins: es kann sich also nicht verändern. Die Gesetze kann man wohl ändern, weil sie nur für gut gelten; die Satzungen der Religion aber werden jederzeit als die besten angesehen.

2) Es gibt Staaten, wo die Gesetze nichts oder nur ein eigensinniger und vorübergehender Wille des Herrschers sind. Wären in solchen Staaten die Religionsgesetze nicht

anders beschaffen, als die menschlichen, so würden sie auch bald nichts mehr gelten. Für jede Gesellschaft indessen ist es nothwendig, daß es etwas Beständiges gebe, und dies Beständige eben findet man in der Religion.

3) Die Macht der Religion ist hauptsächlich durch den Glauben daran, die Macht der menschlichen Gesetze durch die Furcht davor bedingt. Hohes Alterthum ist für die Religion ersprießlich, weil wir oft um so eher an etwas glauben, aus je fernerer Zeit es stammt; denn alsdann haben wir keine andere hinzutretende Begriffe von jener Zeit im Kopfe, die jenen Glaubenslehren widersprechen könnten. Den menschlichen Gesetzen dagegen kommt ihre Neuheit zu Statten, da sich aus derselben auf eine besondre gegenwärtige Achtsamkeit des Gesetzgebers hinsichtlich des ihnen zu verschaffenden Gehorsams schließen läßt.

Drittes Kapitel. — Von den bürgerlichen Gesetzen, die dem Naturrecht zuwider laufen.

Wenn ein Sklave, sagt Platon [a]), sich vertheidigt und einen Freien tödtet, so ist er als ein Mörder anzusehen. Das ist ein bürgerliches Gesetz, welches die Nothwehr zum Verbrechen macht.

Das Gesetz, welches unter Heinrich VIII. einen Angeklagten verurtheilte, ohne daß man ihm die Zeugen gegenübergestellt hatte, stand gleichfalls mit der Nothwehr in Widerspruch. Um Jemanden verurtheilen zu können, müssen doch wohl die Zeugen wissen, daß der, gegen welchen sie aussagen, der nämliche ist, den man anklagt, und dieser muß sagen können: Ich bin es nicht, von dem ihr redet.

Das unter der Regierung desselben Königs gegebne

---

a) B. IX. von den Gesetzen.

Gesetz, wonach jedes Mädchen verurtheilt wurde, welches einen unerlaubten Umgang mit irgend wem gehabt hätte und dies dem Könige nicht vor ihrer Verheirathung mit demselben entdecken würde, beeinträchtigte die Vertheidigung der natürlichen Schamhaftigkeit. Es ist eben so unvernünftig, von einem Mädchen eine solche Erklärung zu verlangen, als von einem Manne zu fordern, daß er sein Leben nicht zu vertheidigen sucht.

Das Gesetz Heinrichs II., welches ein Mädchen, deren Kind bei der Geburt gestorben ist, verurtheilt, falls sie der Obrigkeit ihre Schwangerschaft nicht angezeigt, widerspricht nicht minder dem Rechte der Nothwehr. Es war hinreichend, wenn man einer jeden zur Pflicht machte, eine ihrer nächsten Verwandtinnen davon zu benachrichtigen, damit diese über die Erhaltung des Kindes ein wachsames Auge habe.

Welches andre Geständniß wäre bei jener der natürlichen Schamhaftigkeit drohenden Strafe von ihr zu erwarten? Durch die Erziehung wurde sie in der Idee, diese Schamhaftigkeit zu bewahren, noch mehr bestärkt und kaum blieb ihr in diesen Augenblicken noch eine Vorstellung vom Verlust des Lebens.

In England wurde viel Redens von einem Gesetze gemacht, welches einem siebenjährigen Mädchen erlaubte, sich einen Mann zu wählen [a]). Dies Gesetz war in zweifacher Rücksicht empörend, indem es weder auf die Zeit der Reife, welche die Natur dem Geiste, noch auf die, welche sie dem Körper vorgeschrieben, die mindeste Rücksicht nahm.

Bei den Römern konnte ein Vater seine Tochter zwin=

a) Bayle erwähnt dies Gesetz in seiner Kritik der Geschichte des Calvinismus, S. 293.

gen, ihren Mann zu verlassen, wenn er auch selbst in die Heirath gewilligt hatte [a]). Allein es ist naturwidrig, die Ehescheidung einem Dritten anheim zu stellen.

Ist die Ehescheidung der Natur gemäß, so ist sie es doch offenbar nur, wenn beide Theile oder wenigstens einer von beiden damit zufrieden ist; im entgegengesetzten Falle ist sie ein Unding. Endlich kann die Befugniß der Scheidung nur denen zustehen, welche die Beschwerlichkeiten des Ehestandes tragen und genau wissen, in welchem Augenblicke es ihnen ersprießlich ist, denselben ein Ende zu machen.

Viertes Kapitel. — Fortsetzung des Vorigen.

Der burgundische König Gundebald verurtheilte die Frau oder den Sohn dessen, der gestohlen hatte, falls sie das Verbrechen nicht anzeigten, zur Sklaverei [b]). Dies Gesetz war naturwidrig. Wie konnte eine Frau ihren Gatten, wie ein Sohn seinen Vater anklagen? Um ein Verbrechen zu strafen, befahl das Gesetz ein noch größeres.

Das Gesetz des Recesvinth erlaubte den Kindern einer ehebrecherischen Frau oder denen ihres Mannes, sie anzuklagen und die Sklaven des Hauses peinlich zu befragen [c]). Ein ungerechtes Gesetz, welches behuf Erhaltung der Sitten die Natur umstieß, aus der doch die Sitten fließen.

Mit Vergnügen sehen wir auf unsern Schaubühnen *) einen jungen Helden, der eben so großen Abscheu davor bezeugt, das Verbrechen seiner Stiefmutter zu entdecken, als

a) S. **Lex V.** im **Cod. de repudiis et judicio de moribus sublato.**

b) Gesetz der Burgunder, Tit. 41.

c) Gesetz der Westgothen, B. **III**, Tit. 4, § **13.**

*) In Racine's bekannter, von Schiller übersetzten Tragödie, Akt 4, Sz. 2.

er vor dem Verbrechen selbst hegte. Kaum erlaubte er sich in seiner Ueberraschung, beschuldigt, verurtheilt, verdammt, geächtet und mit Schande bedeckt, wie er ist, einige Betrachtungen über das abscheuliche Blut, woraus Phädra entsprossen. Er verläßt sein Theuerstes, den Gegenstand der zärtlichsten Liebe, Alles was zu seinem Herzen spricht, Alles was seinen Zorn reizen kann, um sich der Rache der Götter preiszugeben, die er nicht verdient hat. Die Laute der Natur sind es, die solches Vergnügen erregen; ihre Stimme ist die erquickendste von allen.

Fünftes Kapitel. — Fälle, in welchen man nach den Prinzipen des bürgerlichen Rechts urtheilen und die Prinzipe des Naturrechts danach modifiziren darf.

Ein athenisches Gesetz machte es den Kindern zur Pflicht, ihre in Armuth gerathenen Väter zu ernähren [a]). Doch schloß es die davon aus, welche von einer öffentlichen Buhlerin geboren waren [b]); ferner alle, deren Schamhaftigkeit der Vater durch einen schändlichen Handel preisgegeben, und endlich diejenigen, welche er kein Gewerbe hatte erlernen lassen, um ihren Unterhalt zu verdienen [c]).

Das Gesetz berücksichtigte, daß im ersten Falle der Vater ungewiß war und demnach die natürliche Verpflichtung des Kindes gegen ihn von dessen gutem Willen abhing. Im zweiten Falle hatte er das Leben, welches er gegeben, mit Schande befleckt und seinen Kindern das größte denk-

a) Bei Strafe der Ehrlosigkeit, ein andres bei Gefängnißstrafe.

b) Plutarch im Leben Solon's.

c) Plutarch ebendas., und Gallien in exhort. ad Art. c. 8.

bare Uebel zugefügt, indem er ihre Sittlichkeit zu Grunde gerichtet. Im dritten endlich hatte er ihnen ein Leben unerträglich gemacht, dessen Erhaltung für sie durch seine Schuld die größten Schwierigkeiten hatte. Das Gesetz betrachtete den Vater und den Sohn nur noch als zwei Bürger; es ging bei seiner Entscheidung nur noch vom politischen und bürgerlichen Gesichtspunkte aus; es erwog, daß in einer guten Republik gute Sitten das Unerläßlichste sind. In den beiden ersten Fällen möchte ich Solon's Gesetz billigen, sowohl wenn die Natur den Sohn in Ungewißheit über seinen Vater ließ, als auch wenn sie ihm zu gebieten schien, ihn nicht als Vater anzuerkennen; in dem dritten Falle aber, wo der Vater nur eine bürgerliche Verordnung übertreten hatte, kann ich diese Einrichtung nicht gutheißen.

Sechstes Kapitel. — Die Ordnung der Erbfolge ist nach den Prinzipen des politischen oder bürgerlichen Rechts (des Staats- oder Privatrechts) und nicht nach jenen des Naturrechts zu bestimmen.

Nach dem voconischen Gesetze war es nicht gestattet, ein Weib, und wäre es die einzige Tochter, zur Erbin einzusetzen. Nie gab es, sagt der heilige Augustin [a]), ein ungerechteres Gesetz. In einer Formel Markulfs [b]) wird die Gewohnheit, den Töchtern die Erbschaft ihrer Väter zu entziehen, für eine Gottlosigkeit erklärt. Justinian nennt das Recht der Erbfolge des männlichen Geschlechts zum Nachtheil der Töchter barbarisch [c]). Diese Begriffe entstanden daher, daß man das Recht der Kinder, ihre Väter zu

a) Vom Staate Gottes, B. III.
b) II, 12.
c) Nov. 21.

beerben, als eine Folge des Naturrechts ansah, was jedoch ein Irrthum ist.

Das Naturgesetz gebietet den Vätern, ihre Kinder zu ernähren, zwingt sie aber durchaus nicht, sie zu Erben einzusetzen. Die Theilung des Vermögens, die Gesetze hierüber, die Erbfolge nach dem Tode dessen, der diese getheilten Güter besessen hat — über alles dies kann nur von Seiten der Gesellschaft, mithin durch die politischen oder bürgerlichen Gesetze verfügt werden.

Allerdings verlangt die politische oder bürgerliche Ordnung oft, daß die Kinder den Eltern im Besitz ihres Vermögens folgen, doch fordert sie es nicht immer.

Unsre Lehngesetze hatten vielleicht ihre Gründe dazu, daß der älteste unter den männlichen Erben oder die nächsten Verwandten männlicher Seits Alles, und die Töchter Nichts bekommen sollten; so wie die longobardischen Gesetze [a]) aus andern Ursachen verfügten, daß die Schwestern, die natürlichen Kinder, die übrigen Verwandten und in deren Ermangelung der Fiskus so gut wie die Töchter an der Erbschaft Theil hatten.

Unter einigen chinesischen Dynastien wurde festgesetzt, daß die Brüder des Kaisers und nicht seine Söhne ihm in der Regierung folgten. Wollte man, daß der Fürst eine gewisse Erfahrung habe, fürchtete man minderjährige Regierungen, mußte man verhüten, daß die Eunuchen nach und nach Kinder auf den Thron setzten, so hatte man guten Grund, eine solche Erbfolgeordnung einzuführen; und wenn einige Schriftsteller diese Brüder als Thronräuber darstell-

a) B. II, Tit. 14, § 6, 7 u. 8.

ten [a]), so ließen sie sich irriger Weise durch Begriffe leiten, die nur in unsern Gesetzen begründet sind.

Nach dem im alten Numidien herrschenden Gebrauch folgte dem Gela sein Bruder Delsaces und nicht sein Sohn Masinissa in der Regierung [b]). So wählen noch jetzt die Araber in der Barbarei, wo jedes Dorf seinen Häuptling hat, nach jener alten Gewohnheit den Oheim oder einen andern Verwandten zum Nachfolger [c]).

Es gibt auch reine Wahlmonarchien, und sobald es am Tage liegt, daß die Erbfolgeordnung aus den politischen oder bürgerlichen Gesetzen fließen muß, haben diese darüber zu entscheiden, in welchen Fällen die Vernunft gebietet, diese Erbfolge den Kindern zuzusprechen und in welchen man sie Andern einräumen muß.

In Ländern, wo die Vielweiberei herrscht, hat der Fürst viele Kinder, und in einem Lande ist deren Zahl größer, als in dem andern. Es gibt Länder, wo das Volk nicht im Stande sein würde, die Kinder des Königs zu ernähren [d]). Hier konnte man festsetzen, daß nicht die Kinder des Königs, sondern die seiner Schwester ihm in der Regierung folgten. Bei einer übermäßigen Menge von Kindern würde der Staat den schrecklichsten Bürgerkriegen ausgesetzt sein. Die Erbfolgeordnung, wonach die Krone auf die Kinder der Schwester übergeht, verhütet solches Ungemach, da ihre Zahl nicht größer ist, als die der Kinder des Königs sein würde, wenn er nur eine Frau hätte.

---

a) Dü Halde über die zweite Dynastie.

b) Livius, Dek. III, B. 9.

c) Shaw's Reisen, Th. I, S. 401.

d) Samml. d. Reis. behuf Erricht. d. ind. Handelskomp., Th. IV, Abth. 1, S. 114; u. Smith's Reise nach Guinea, Th. II, S. 150 über das Reich Juida.

Es gibt Nazionen, wo Staatsgründe oder irgend eine Religionsmaxime verlangten, daß die Regierung beständig bei derselben Familie blieb. Der Art ist die Eifersucht für die Kaste in Indien und die Furcht vor Vermischung des reinen Bluts [a]). Um immer Fürsten vom königlichen Geblüt zu haben, hielt man es für das Beste, die Erbfolge auf die Kinder der ältesten Schwester des Königs zu übertragen.

Allgemeiner Grundsatz: Seine Kinder zu ernähren, gebietet Jedem das Naturgesetz; ihnen die Erbfolge zuzuwenden, ist eine Verpflichtung des bürgerlichen oder politischen (Privat= oder Staats=) Rechts. Daraus entspringen die verschiednen Verfügungen über die Bastarde in den verschiednen Ländern der Welt; sie richten sich nach den bürgerlichen oder politischen Gesetzen eines jeden Landes.

Siebentes Kapitel. — Wo das Naturgesetz spricht, darf man nicht nach Religionssatzungen entscheiden.

Die Abyssinier haben eine sehr strenge 50tägige Fastenzeit, wodurch sie so geschwächt werden, daß sie lange zu aller Arbeit unfähig sind. Die Türken verfehlen nicht, sie nach eben diesen Fasten anzugreifen [b]). Solchen Kasteiungen sollte die Religion zu Gunsten der natürlichen Vertheidigung Maß und Ziel setzen.

Der Sabbath war durch das Religionsgesetz bei den Juden geheiligt, aber es war eine Dummheit dieser Nazion,

---

a) Erbauliche Briefe, Samml. 14; u. Reis. behuf Erricht. d. ind. Handelskomp. Th. III, Abth. 2, S. 644.

b) Ebendas. Th. IV, Abth. 1, S. 35 u. 103.

sich nicht zu vertheidigen, wenn die Feinde diesen Tag wählten, sie anzugreifen [a]).

Als Kambyses Pelusion belagerte, stellte er in das erste Glied eine Menge Thiere, die bei den Aegyptern für heilig galten, und die Soldaten der Besatzung wagten nicht, darauf zu schießen. Wer sieht nicht, daß vor der Nothwehr alle solche Satzungen schweigen müssen?

Achtes Kapitel. — In Sachen, die nach den Prinzipen des bürgerlichen Rechts festgesetzt sind, müssen gegen letzteres die Prinzipe des sogenannten kanonischen Rechts zurückstehen.

Nach den bürgerlichen Gesetzen der Römer wurde der, welcher an einem heiligen Orte ein Privateigenthum entwendete, nur als ein Dieb [b]) gestraft; nach dem kanonischen Recht dagegen bestraft man ihn als Kirchenräuber [c]). Das kanonische Recht berücksichtigt den Ort, das bürgerliche Recht nur die Sache. Wer aber nur den Ort berücksichtigt, erwägt weder die Natur, noch den Begriff des Sakrilegiums.

Wie der Mann die Trennung von seiner Frau wegen Untreue derselben verlangen kann, so verlangte die Frau sie vormals wegen der Untreue des Mannes [d]). Dieser mit der Verfügung der römischen Gesetze [e]) in Widerspruch stehende Gebrauch hatte sich in die geistlichen Gerichte einge=

---

a) So machten sie es, als Pompejus den Tempel belagerte. S. Dion, B. 37.

b) Leg. V sqq. ad leg. Jul. peculatus.

c) Cap. *Quisquis* XVII, quaest. 4, Cujat. observat. lib. 13, cap. 19, tom. 3.

d) Beaumanoir, altes Gewohnheitsrecht von Beauvoisis (Depart. d. Oise). Kap. 18.

e) Leg. I, cod. ad leg. Jul. de adult.

schlichen [a]), wo man nur von den Grundsätzen des kanonischen Rechts ausging; und wirklich, nehmen wir die Ehe nur nach rein geistigen Begriffen und in ihrer Beziehung auf die Verhältnisse eines andern Lebens, so ist die Verletzung der Treue auf beiden Seiten gleich. Allein die politischen und bürgerlichen Gesetze fast aller Völker haben hier mit Recht einen Unterschied gemacht. Sie verlangten von den Weibern einen Grad der Mäßigung und Enthaltsamkeit, den sie von den Männern wenigstens nicht so streng begehren; da die Verletzung der Schamhaftigkeit bei den Weibern eine Entsagung aller Tugenden voraussetzt; da die Frau, wenn sie die Gesetze der Ehe bricht, aus dem Stande ihrer natürlichen Unterwürfigkeit tritt; da die Natur die Untreue bei den Weibern durch bestimmte Zeichen kund macht, und da endlich die aus dem Ehebruch der Frau entsprungenen Kinder nothwendig dem Manne gehören und ihm zur Last fallen, wogegen die vom Manne im Ehebruch erzeugten der Frau nicht aufgebürdet werden.

Neuntes Kapitel. — In Sachen, die nach den Prinzipen des bürgerlichen Rechts zu bestimmen sind, dürfen nur selten die Religionssatzungen geltend gemacht werden.

Die Religionsgesetze haben einen erhabnern Ursprung und Zweck, die bürgerlichen Gesetze dagegen einen weitern Umfang.

Die Gesetze der Vollkommenheit, welche aus der Religion fließen, haben mehr die Vortrefflichkeit dessen, der sie

a) Heutzutage gehören solche Angelegenheiten nicht mehr vor ihr Forum.

beobachtet, als die der Gesellschaft, worin sie beobachtet werden, zum Zweck. Die bürgerlichen Gesetze dagegen bezwecken nicht sowohl die moralische Güte des Einzelnen, als der Menschen im Allgemeinen.

Wie ehrwürdig demnach die unmittelbar aus der Religion entspringenden Begriffe immerhin sein mögen, so dürfen sie doch nicht immer den bürgerlichen Gesetzen zum Grunde liegen, da diese von einem andern Prinzip, nämlich von dem allgemeinen Besten der Gesellschaft ausgehen.

Die Römer gaben Gesetze zur Erhaltung der Sittlichkeit unter den Weibern in der Republik. Dies waren politische Einrichtungen. Als der Staat sich in eine Monarchie verwandelte, gaben sie bürgerliche Gesetze zu gleichem Behuf, die sich nach den Prinzipen der bürgerlichen Regierung richteten. Als die christliche Religion entstanden war, bezogen die neuen Gesetze, welche man gab, sich weniger auf die Sittenreinheit im Allgemeinen, als auf die Heiligkeit der Ehe. Man berücksichtigte die Vereinigung der beiden Geschlechter nicht sowohl in ihrem bürgerlichen, als in ihrem geistigen Verhältniß.

Anfangs wurde nach den römischen Gesetzen [a]) ein Mann, der seine Frau, nachdem sie des Ehebruchs schuldig befunden und deßhalb verurtheilt war, wieder in sein Haus nahm, als Mitschuldiger ihrer Unzucht bestraft. Justinian setzte in einem ganz andern Geiste fest, daß er sie binnen zwei Jahren aus dem Kloster zurücknehmen durfte [b]).

Wenn eine Frau, deren Mann in den Krieg gezogen war, nichts mehr von ihm hörte, konnte sie sich in frühern Zeiten leicht wieder verheirathen, weil sie ermächtigt war,

a) Leg. XI, § ult. sqq. ad leg. Jul. de adult.
b) Nov. 134, coll. 9, cap. 10, tit. 170.

eine Ehescheidung vorzunehmen. Das Gesetz Konstantins bestimmte, daß sie vier Jahre warten sollte; erst nach Verlauf dieser Zeit durfte sie dem Feldherrn den Scheidebrief übersenden, und wenn ihr Mann jetzt zurückkam, so konnte er sie nicht weiter des Ehebruchs beschuldigen [a]). Justinian aber verfügte, daß sie sich nicht wieder verheirathen durfte, und wenn auch noch so lange Zeit seit der Abreise des Mannes verflossen war, es sei denn, daß sie dessen Tod durch die eidlich erhärtete Aussage des Feldherrn bewies [b]). Justinian hatte hierbei die Unauflöslichkeit der Ehe im Auge, aber er übertrieb es wohl damit. Er forderte einen positiven Beweis, wo ein negativer genügte. Er verlangte etwas sehr Schweres: von dem Schicksale eines abwesenden und so vielen Unfällen ausgesetzten Menschen Rechenschaft zu geben. Er setzte ein Verbrechen voraus, daß nämlich der Mann die Frau böslich verlassen, da es doch so natürlich war, seinen Tod anzunehmen. Er handelte gegen das allgemeine Beste, da er eine Frau zur Ehelosigkeit verurtheilte, und gegen ihr Privatinteresse, indem er sie tausend Gefahren aussetzte.

Gänzlich entfernte sich Justinian von den Prinzipen der bürgerlichen Gesetze, da er den rechtskräftigen Ursachen der Scheidung den Beschluß beider Gatten, ins Kloster zu gehen, beizählte [c]). Es ist natürlich, daß die Ursachen der Scheidung in gewissen Hindernissen liegen, die man vor der Heirath nicht voraussehen konnte; allein der Wunsch, die Keuschheit zu bewahren, konnte vorhergesehen werden, da er in uns liegt. Dies Gesetz begünstigt die Unbeständigkeit

---

a) Leg. 7, cod. de repudiis et judicio de moribus sublato.
b) Aut. Hodie quantiscunque, cod. de repud.
c) Aut. Quod hodie, ibid.

in einem Verhältniß, das seiner Natur nach beständig sein sollte; es verstößt gegen den Hauptgrund der Scheidung, wonach die Auflösung einer Ehe nur in der Hoffnung einer andern zuzulassen ist. Selbst nach religiösen Begriffen endlich bringt dies Gesetz dem Himmel Opfer, die ihm nicht gefallen.

Zehntes Kapitel. — In welchem Falle gegen die Erlaubniß des bürgerlichen Gesetzes das Verbot des Religionsgesetzes zurückstehen muß.

Wenn eine Religion, welche die Vielweiberei untersagt, in einem Lande Eingang findet, wo sie erlaubt ist, so kann man (um die Sache nur aus politischem Gesichtspunkte zu erwägen) behaupten, das Gesetz dieses Landes dürfe nicht zugeben, daß ein Mann, der schon mehrere Frauen hat, zu dieser Religion übertrete, wofern nicht die Obrigkeit oder der Mann sie (die Frauen, die er schon hatte) entschädigen, indem sie ihnen irgendwie die Vortheile ihres bürgerlichen Zustandes wieder zukommen lassen. Sonst wäre ihre Lage beklagenswerth; sie hätten nur den Gesetzen gehorcht und sollten sich nun der größten Vortheile der Gesellschaft beraubt sehen.

Elftes Kapitel. — Man darf in menschlichen Gerichtshöfen nicht nach den Grundsätzen der Gerichte verfahren, die das andre Leben betreffen.

Das Inquisizionsgericht, welches von christlichen Mönchen nach dem Begriff des Bußgerichts eingesetzt wurde, widerspricht jeder guten Staatseinrichtung. Ueberall begegnete ihm Unwillen und Erbitterung, und es würde dem Widerspruch nachgegeben haben, wenn die, welche es durch-

setzen wollten, es nicht verstanden hätten, sich den Widerspruch selbst zu Nutze zu machen.

Dies Tribunal ist unter allen Regierungen in gleichem Grade unerträglich. In der Monarchie kann es nur Angeber und Verräther schaffen; in Republiken nur unredliche Leute; in dem despotischen Staate ist es zerstörend, wie der Despotismus selbst.

Zwölftes Kapitel. — Fortsetzung des Vorigen.

Es gehört zu den Mißbräuchen dieses Tribunals, daß von zwei Leuten, die vor demselben des nämlichen Verbrechens wegen angeklagt sind, der, welcher leugnet, zum Tode verurtheilt wird, und wer bekennt, dieser Strafe entgeht.

Allein ein solcher Unterschied kann die menschlichen Gerichte nichts angehen. Die menschliche Gerechtigkeit, welche nur auf die Handlungen sieht, hat es mit den Menschen nur hinsichtlich eines Punktes, nämlich ihrer Unschuld zu thun; die göttliche Gerechtigkeit, welche die Gedanken erkennt, hinsichtlich zweier Punkte, nämlich der Unschuld und der Reue.

Dreizehntes Kapitel. — In welchem Falle man hinsichtlich der Ehe den Religionsgesetzen, und in welchem Falle man den weltlichen Gesetzen folgen müsse.

In allen Ländern und zu allen Zeiten hat die Religion sich in die Ehen gemischt. Sobald man gewisse Dinge als unrein oder unerlaubt ansah, die gleichwohl nothwendig waren, so mußte man wohl die Religion zu Hülfe rufen, um sie in einem Falle zu rechtfertigen und im andern zu verwerfen.

Da andrerseits die Ehe unter allen menschlichen Handlungen die Gesellschaft am meisten angeht, so mußte sie natürlich nach bürgerlichen Gesetzen eingerichtet werden.

Alles, was den Charakter der Ehe betrifft, so wie ihre Form, die Art, sie zu schließen, die Fruchtbarkeit, die sie zur Folge hat und woraus alle Völker ersahen, daß sie der Gegenstand eines besondern Segens sei, der, da er nicht beständig damit verknüpft ist, von höherer Gnade abhängt; alles dies, sage ich, gehört dem Bereich der Religion an.

Die Folgen dieser Verbindung hinsichtlich des Vermögens, der gegenseitigen Vortheile und alles dessen, was auf die neue Familie, auf die, woraus sie hervorgegangen und auf die, welche noch zu erwarten ist, Bezug hat; alles dies geht nur die bürgerlichen Gesetze an.

Da es einer der Hauptzwecke der Ehe ist, alle Ungewißheit unerlaubter Verbindungen zu beseitigen, so drückt ihr die Religion ihr Siegel auf und die weltliche Behörde setzt das ihrige dazu, damit sie so vollständig als irgend möglich beglaubigt sei. Außer den Bedingungen also, welche die Religion fordert, damit die Ehe gültig sei, können die bürgerlichen Gesetze noch andre verlangen.

Diese letztern Bedingungen sind andrer Art, stehen aber mit jenen durchaus nicht in Widerspruch. Das Religionsgesetz fordert gewisse Zeremonien und die bürgerlichen Gesetze verlangen die Einwilligung der Väter; sie fügen also noch eine Bedingung hinzu, aber keine, die der ersten zuwider liefe.

Hieraus folgt, daß dem Religionsgesetz die Entscheidung zusteht, ob das Band unauflöslich sein soll oder nicht. Denn hätten die Religionsgesetze ein unauflösliches Band geknüpft, die bürgerlichen Gesetze aber bestimmt, daß es ge-

trennt werden könne, so ständen beide mit einander in Widerspruch.

Bisweilen sind die der Ehe durch die bürgerlichen Gesetze aufgedrückten Merkmale nicht durchaus nothwendig. So verhält es sich mit den Gesetzen, die, anstatt die Ehe aufzuheben, sich damit begnügten, die Personen, welche sie schlossen, zu bestrafen.

Bei den Römern erklärten die pappischen Gesetze die Ehen, welche sie untersagten, für ungesetzmäßig und unterwarfen sie nur gewissen Strafen [a]); das in Folge der Rede des Kaisers M. Antoninus erlassene Senatuskonsult dagegen erklärte sie für nichtig; es erkannte in solchem Falle weder Ehe, noch Ehefrau, noch Mitgift, noch Gatten an [b]). Das bürgerliche Gesetz richtet sich nach den Umständen. Bisweilen geht seine Sorge mehr darauf, das Uebel gut zu machen, bisweilen ist es nur darauf bedacht, ihm vorzubeugen.

Vierzehntes Kapitel. — In welchen Fällen man sich bei Ehen unter Verwandten nach den Naturgesetzen, und in welchen Fällen man sich nach den bürgerlichen Gesetzen zu richten hat.

Wo es sich um das Verbot der Ehe unter Verwandten handelt, ist es ein sehr kitzlicher Punkt, genau zu bestimmen, wo die Naturgesetze aufhören und die bürgerlichen Gesetze beginnen. Man muß hier zuerst die Prinzipe feststellen.

Die Ehe zwischen Mutter und Sohn verwirrt Alles. Der Sohn ist seiner Mutter eine grenzenlose Ehrfurcht

---

a) Vgl. das im 21. Kap. des 23. Buchs hierüber Gesagte.

b) S. Lex 16 sqq. de ritu nuptiarum; u. lex 3, § 1; s. auch in d. Pandekt. de donationibus inter virum et uxorem.

schuldig und ebenso die Frau ihrem Manne. Die Heirath zwischen Mutter und Sohn würde in beiden den natürlichen Zustand verwirren und zerstören.

Noch mehr. Die Natur hat bei den Weibern die Zeit, wo sie Kinder bekommen können, beschleunigt, bei den Männern dagegen sie weiter hinausgeschoben; und aus eben dieser Ursache hört auch dies Vermögen bei der Frau früher auf, als bei dem Manne. Wäre die Heirath zwischen Mutter und Sohn erlaubt, so würde fast immer der Mann erst dann im Stande sein, die Absichten der Natur zu erfüllen, wenn die Frau nicht mehr dazu fähig wäre.

Die Ehe zwischen Vater und Tochter widerstreitet der Natur, wie die vorhergehende, jedoch nicht in gleichem Maße, da wenigstens die beiden eben genannten Hindernisse wegfallen. Auch heirathen die Tartaren, die ihre Töchter heirathen können [a]), wie wir aus den Reiseberichten sehen [b]), doch niemals ihre Mütter. Die Natur brachte es von jeher mit sich, daß die Väter über die Schamhaftigkeit ihrer Kinder wachten. Da ihnen die Sorge obliegt, ihnen ihr Loos zu bereiten, mußten sie ihren Körper so vollkommen und die Seele so unbefleckt als möglich erhalten, so wie Alles, was am geeignetsten ist, Verlangen und Zärtlichkeit zu erwecken, ihnen einzuflößen. Väter, die beständig damit beschäftigt sind, ihre Kinder bei guten Sitten zu erhalten, mußten eine natürliche Abneigung gegen Alles empfinden, was sie verderben könnte. Die Ehe ist keine Verderbung,

---

a) Dieser Gebrauch herrscht bei ihnen seit uralter Zeit. Attila hielt sich, wie Priskos in seiner Gesandtschaftsgeschichte berichtet, an einem gewissen Orte eine Zeitlang auf, um seine Tochter Eska zu heirathen, was, wie jener Schriftsteller ausdrücklich hinzufügt, nach dem Gesetze der Skythen erlaubt war.

b) Geschichte der Tartaren, Th. 3, S. 256.

wird man sagen; aber vor der Heirath muß man reden, muß man Liebe einzuflößen suchen, muß man verführen; diese Verführung eben mußte ihnen ein Gräuel sein.

Man mußte also zwischen denen, welche die Erziehung geben, und denen, welche sie empfangen sollten, eine unübersteigliche Schranke errichten, und jede Art von Verderbniß, wäre es auch aus einer gesetzmäßigen Ursache, vermeiden. Warum entziehen die Väter denjenigen, welche ihre Töchter heirathen sollen, so sorgfältig deren Gesellschaft und vertrautern Umgang?

Der Abscheu vor der Blutschande zwischen Brüdern und Schwestern mußte aus derselben Quelle fließen. Wollten die Eltern die Sitten ihrer Kinder und ihre Häuser rein erhalten, so mußten sie schon deßhalb ihren Kindern Abscheu vor Allem einflößen, was sie zur Geschlechtsvereinigung reizen konnte.

Das Verbot der Ehe zwischen Geschwisterkindern hat denselben Ursprung. In den ersten, das heißt in den heiligen Zeiten, als man noch keinen Luxus kannte, blieben alle Kinder im Hause und richteten sich dort ein [a]), da man für eine große Familie nur einer verhältnißmäßig kleinen Wohnung bedurfte. Die Kinder leiblicher Geschwister wurden als Brüder und Schwestern angesehen und betrachteten sich selbst als solche [b]). Auch auf sie erstreckte sich demnach die Abneigung leiblicher Brüder und Schwestern gegen die Ehe unter einander [c]).

---

a) Dieser Brauch herrschte bei den ältesten Römern.

b) Wirklich hatten die Römer (in der ältesten Zeit) nur eine Benennung für beide; Geschwisterkinder hießen Brüder und Schwestern.

c) Eine solche Ehe war in Rom nur in den ältesten Zeiten verboten, bis das Volk sie durch ein Gesetz erlaubte. Es wollte einen Bürger begünstigen, den es sehr liebte und der seine leibliche Base geheirathet hatte. Plutarch in d. röm. Untersf.

Diese Ursachen sind so stark und so natürlich, daß sie sich fast überall auf Erden geltend machen, ohne daß sie von einem Volke dem andern mitgetheilt zu sein brauchen. Nicht die Römer belehrten die Bewohner der Insel Formosa darüber, daß die Ehe mit ihren Verwandten im vierten Grade Blutschande sei [a]); nicht die Römer sagten das Nämliche den Arabern [b]), und eben so wenig lernten es die Maldivier von ihnen [c]).

Wenn einige Völker die Ehe zwischen Eltern und Kindern, Schwestern und Brüdern nicht verwarfen, so sahen wir ja im ersten Buche, daß auch vernunftbegabte Wesen nicht allemal den Gesetzen der Natur folgen. Wer sollte es denken! Religionsideen eben verleiteten häufig die Menschen zu solchen Verirrungen. Wenn die Assyrer, wenn die Perser ihre Mütter heiratheten, so thaten jene es aus religiöser Ehrfurcht vor Semiramis, diese weil die Religion Zoroasters solchen Ehen vor andern den Vorzug gab [d]). Wenn die Aegypter ihre Schwestern heiratheten, so war dies wieder ein Religionswahn, der solche Ehen zur Ehre der Isis heiligte. Da es im Geiste der Religion liegt, uns zu veranlassen, daß wir große und schwierige Dinge mit Anstrengung aller unsrer Kräfte vollbringen, müssen wir nicht glauben, daß etwas natürlich sei, weil eine falsche Religion es heiligte.

---

a) Samml. d. ind. Reis. 2c. Th. V, Abth. 1, über den Zustand der Insel Formosa.

b) S. den Abschnitt des Koran über die Weiber.

c) S. Fr. Pyrard.

d) Sie wurden für anständiger gehalten. S. Philon über die besondern Gesetze, die zur Ergänzung der 10 Gebote dienen. Ed. Paris. 1640, p. 778.

Der Grundsatz, daß die Ehen zwischen Eltern und Kindern, Brüdern und Schwestern verboten sind, um die natürliche Schamhaftigkeit im Hause zu erhalten, wird uns auf die Entdeckung führen, welche Ehen vom Naturgesetz verboten sind, und welche nur durch das bürgerliche Gesetz untersagt werden können.

Da die Kinder im Hause ihres Vaters wohnen oder dies doch angenommen wird, und folglich der Stiefsohn mit der Stiefmutter, der Stiefvater mit der Stieftochter oder mit der Tochter seiner Frau, so ist die Ehe unter ihnen durch das Naturgesetz verboten. In diesem Falle hat das Bild dieselbe Kraft, wie die wirkliche Sache, weil es dieselbe Ursache hat; das bürgerliche Gesetz kann und soll dergleichen Ehen nicht gestatten.

Es gibt Völker, bei denen, wie gesagt, leibliche Geschwisterkinder als Geschwister angesehen werden, weil sie gewöhnlich in demselben Hause wohnen; bei andern dagegen kennt man diese Gewohnheit nicht. Bei den erstern ist die Ehe zwischen Geschwisterkindern als naturwidrig anzusehen, bei den andern nicht. Allein die Naturgesetze können an keinen gewissen Ort gebunden sein. Wenn also diese Ehen verboten oder erlaubt sind, so ist dies je nach den Umständen eine Verfügung des bürgerlichen Gesetzes.

Es ist kein nothwendiger Gebrauch, daß der Stiefbruder oder die Stiefschwester in demselben Hause wohnen. Die Ehe unter ihnen ist also nicht verboten, um die Schamhaftigkeit im Hause zu erhalten; und das Gesetz, welches sie verbietet oder erlaubt, ist kein Naturgesetz, sondern ein bürgerliches, welches sich nach den Umständen richtet und von den Gebräuchen eines jeden Landes abhängt. Dies sind Fälle, wo die Gesetze durch Sitten und Lebensart bedingt sind.

Die bürgerlichen Gesetze verbieten die Ehen, wenn sie sich nach den in einem Lande einmal angenommenen Gebräuchen in eben den Umständen befinden, wie solche Ehen, die durch das Naturgesetz verboten sind, und gestatten sie, wenn solche Umstände nicht obwalten. Das Verbot der Naturgesetze ist unveränderlich, weil es von unveränderlichen Umständen abhängt. Der Vater, die Mutter und die Kinder wohnen nothwendig in einem Hause. Die Verbote der bürgerlichen Gesetze dagegen sind zufällig, weil sie von einem zufälligen Umstande abhangen, da leibliche und andre Geschwisterkinder nur zufällig in einem Hause wohnen.

Hieraus erklärt sich, wie die Gesetze des Moses, der Aegypter [a]) und verschiedner andrer Völker die Ehe zwischen Stiefgeschwistern, so wie zwischen Schwager und Schwägerin gestatten können, während eben diese Heirathen bei andern Nazionen verboten sind.

In Indien hat man einen sehr natürlichen Grund, dergleichen Ehen zu gestatten. Der Oheim wird dort als ein Vater betrachtet und ist verpflichtet, seine Neffen zu erhalten und für ihr Fortkommen zu sorgen, als wenn es seine eignen Kinder wären, ein Gebrauch, der in dem gutmüthigen und menschenfreundlichen Charakter dieses Volks seinen Grund hat. Dies Gesetz nun oder dieser Gebrauch zieht einen andern nach sich: hat ein Mann seine Frau verloren, so unterläßt er nicht, ihre Schwester zu heirathen [b]); und dies ist sehr natürlich; denn diese neue Gattin wird die Mutter der Kinder ihrer Schwester und sie bekommen keine böse Stiefmutter.

---

a) S. lex VIII, cod. de incestis et inutilibus nuptiis.
b) Erbauliche Briefe, Samml. 14, S. 403.

Funfzehntes Kapitel. — In Sachen, die durch die Prinzipe des bürgerlichen Rechts bedingt sind, darf man nicht die Prinzipe des Staatsrechts zur Richtschnur nehmen.

Da die Menschen ihrer natürlichen Unabhängigkeit entsagten, um unter politischen Gesetzen zu leben, entsagten sie damit zugleich der natürlichen Gemeinschaft der Güter, um sich bürgerlichen Gesetzen zu fügen. Die ersten Gesetze verschaffen ihnen die Freiheit, die andern das Eigenthum. Man darf nach den Gesetzen der Freiheit, die, wie schon gesagt, nur die Herrschaft des Gemeinwesens ist, nichts entscheiden, was nur nach den Gesetzen über das Eigenthum entschieden sein will. Es ist ein Fehlschluß, wenn man sagt, die Wohlfahrt des Einzelnen müsse dem Gemeinwohl nachstehen. Dies gilt nur in Fällen, wo es sich um die Herrschaft des Staats, das heißt um die Freiheit des Staatsbürgers handelt; nicht aber in solchen, wo von dem Eigenthum der Güter die Rede ist, weil eben das Gemeinwohl immer darin besteht, daß Jeder unveränderlich das Eigenthum bewahre, welches die bürgerlichen Gesetze ihm zusprechen.

Cicero erklärte die Gesetze über die Ackervertheilung für verderblich, weil der Staat nur dazu da sei, um Jeden in seinem Eigenthume zu schützen.

Wir wollen es demnach als Grundsatz annehmen: wenn vom Gemeinwohl die Rede ist, so fordert dies nie, daß man den Einzelnen seines Eigenthums beraube oder ihm auch nur den kleinsten Theil desselben durch ein Gesetz oder eine Staatsverfügung entziehe. In diesem Falle muß man aufs genauste das bürgerliche Gesetz befolgen, welches das Palladium des Eigenthums ist.

Wenn also das Gemeinwesen des Vermögens eines Privatmanns bedarf, so darf man nie streng nach dem Staatsgesetz verfahren, sondern hier grade muß das bürgerliche Gesetz triumphiren, welches mit Vateraugen jeden Einzelnen, wie den ganzen Staat selbst berücksichtigt.

Will die politische Obrigkeit ein öffentliches Gebäude errichten oder einen neuen Weg anlegen, so muß sie Jeden, der dadurch in Verlust kommt, schadlos halten. Das Gemeinwesen ist in diesem Falle wie ein Privatmann anzusehen, der sich mit einem Andern in einen Handel einläßt. Es ist schon genug, daß es einen Bürger zwingen kann, ihm sein Erbe zu verkaufen, und ihn so des wichtigen, durch das bürgerliche Gesetz ihm zuerkannten Privilegiums beraubt, nicht zur Veräußerung seines Eigenthums genöthigt werden zu können.

Nachdem die Völker, welche das römische Reich zerstörten, selbst ihre Eroberungen mißbraucht hatten, weckte endlich der Geist der Freiheit in ihnen wieder das Gefühl der Billigkeit. Sie übten Gesetze, die an sich höchst barbarisch waren, wenigstens mit Mäßigung aus. Wollte man daran zweifeln, so brauchte man nur das treffliche Werk Beaumanoir's über die Rechtspflege im zwölften Jahrhundert zu lesen.

Die Wege wurden zu seiner Zeit ausgebessert, wie noch jetzt. Er sagt, wenn eine Heerstraße nicht wieder hergestellt werden konnte, habe man eine andere so nahe als möglich bei der alten angelegt; die dadurch beeinträchtigten Grundeigenthümer aber auf Kosten derer, die irgend Nutzen von dem Wege zogen, schadlos gehalten [a]). Damals richtete

a) Der Grundherr ernannte Sachverständige, um die Zubuße von den Bauern zu erheben; die Edelleute wurden von dem Grafen

man sich also nach dem bürgerlichen Gesetze, in unsern Tagen dagegen läßt man sich durch das politische bestimmen.

Sechzehntes Kapitel. — Man darf sich nicht nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts richten, wo die des politischen als Richtschnur dienen müssen.

Man wird den Grund aller Fragen einsehen, wenn man nicht die aus dem Eigenthumsrecht des Staats fließenden Regeln mit den durch seine Freiheit bedingten Anordnungen durcheinander wirft.

Können die Güter eines Staats veräußert werden oder nicht? Diese Frage muß nach dem politischen Gesetz und nicht nach dem bürgerlichen gelöst werden. Das bürgerliche Gesetz darf nicht darüber entscheiden, weil es eben so nöthig ist, daß der Staat öffentliche Güter behuf seines Unterhalts besitzt, als daß in einem Staate bürgerliche Gesetze bestehen, welche die Verfügung über das Eigenthum bestimmten Regeln unterwerfen.

Veräußert man also die Staatsgüter, so wird der Staat sich genöthigt sehen, ein neues Kapital zu andern anzulegen. Allein dies Auskunftsmittel zerrüttet abermals die politische Regierung, da nach der Natur der Sache der Unterthan bei jedem Staatsgute, das man gründet, mehr bezahlen und der Souverain immer weniger daraus ziehen wird; kurz, das Domanialgut ist nothwendig und die Veräußerung ist es nicht.

Die Erbfolgeordnung beruht in den Monarchien auf dem Wohle des Staats, welches verlangt, daß diese Ord-

---

und die Geistlichen von dem Bischof zur Beisteuer angehalten. Beaumanoir, Kap. 22.

nung bestimmt sei, um die Unfälle zu vermeiden, die, wie schon anderwärts gesagt worden, in despotischen Staaten unfehlbar eintreten, da dort Alles der Willkür unterworfen und folglich Alles ungewiß ist.

Nicht des regierenden Hauses wegen ist die Erbfolgeordnung festgesetzt, sondern weil der Nutzen des Staats es fordert, daß es ein regierendes Haus gebe [1]). Das Gesetz, welches die Erbfolge bei Privatleuten bestimmt, ist ein bürgerliches Gesetz, welches auf den Nutzen der Einzelnen abzweckt; das Gesetz dagegen, welches die Erbfolge in der Monarchie festsetzt, ist ein politisches, welches auf das Wohl und die Erhaltung des Staats abzweckt.

Hieraus folgt, daß, wenn ein politisches Gesetz die Erbfolge im Staate fest bestimmte und diese Erbfolge nun aufhört, es widersinnig ist, solche kraft eines bürgerlichen Gesetzes, bei welchem Volke es immer gelten mag, in Anspruch zu nehmen. Eine Privatgesellschaft gibt keine Gesetze für eine andre. Die bürgerlichen Gesetze der Römer sind in solchen Fällen so wenig anwendbar, als alle andern. Sie selbst befolgten sie nicht, wenn sie Könige richteten, und die Grundsätze, wonach sie diese richteten, sind so abscheulich, daß man sie bei Leibe nicht wieder ins Leben rufen sollte.

Aus Obigem ergibt sich ferner, daß, wenn ein politisches Gesetz irgend ein regierendes Haus nöthigte, der Erbfolge zu entsagen, es höchst ungereimt ist, hier Restituzionen in Anwendung bringen zu wollen, die aus dem Privatrechte fließen. Die Restituzionen sind im Gesetze begründet und können gegen die gelten, welche unter demselben leben; allein

---

1) Man vergleiche Destutt's Ansicht hierüber im Kommentar zum 11ten Buche, Th. IV, S. 124 f.

sie können denen zu nichts dienen, die nur des Gesetzes wegen da sind und für das Gesetz leben.

Es ist lächerlich, über die Rechte der Königreiche, der Nazionen und des Erdkreises nach denselben Grundsätzen Recht sprechen zu wollen, wonach man unter Privatpersonen einen Prozeß über eine Dachrinne entscheidet, um mich eines Ciceronianischen Ausdrucks zu bedienen [a]).

Siebenzehntes Kapitel. — Fortsetzung des Vorigen.

Der Ostrazismus ist nach den Regeln des Staatsrechts und nicht nach privatrechtlichen Grundsätzen zu prüfen. Weit entfernt, die Volksregierung zu schänden, beweist vielmehr grade dieser Gebrauch ihre Milde, und wir würden dies eingesehen haben, wenn wir, da die Verbannung bei uns immer eine Strafe ist, den Begriff des Ostrazismus von dem Begriff der Strafe hätten trennen können.

Aristoteles sagt [b]): Jedermann räume ein, daß in diesem Verfahren etwas Menschliches und Volksfreundliches liege. Wenn man zu den Zeiten und an den Oertern, wo dies Gericht ausgeübt wurde, dasselbe durchaus nicht gehässig fand, ziemt es uns, die wir die Sachen aus so weiter Ferne sehen, anders darüber zu denken, als die Ankläger, die Richter und der Beklagte selbst?

Und erwägt man, daß dies Volksgericht denjenigen, über welchen es verhängt wurde, mit Ruhm bedeckte; daß man in Athen von dem Augenblicke an aufhörte, es anzuwenden, als es einen Menschen ohne Verdienst betroffen

---

a) Leg. lib. III. (*— quid hortaris? ut libellos conficiam de stillicidiorum ac de parietum jure?*)

b) Politik, III, 13.

hatte a); so muß man einsehen, daß man sich einen falschen Begriff davon machte und daß ein Gesetz Bewunderung verdiente, welches den etwaigen staatsgefährlichen Wirkungen, die der Ruhm eines Bürgers nach sich ziehen konnte, vorbeugte und ihn so zugleich mit neuem Ruhm überhäufte.

Achtzehntes Kapitel. — Man muß untersuchen, ob die Gesetze, die sich zu widersprechen scheinen, zu derselben Klasse gehören.

In Rom stand es dem Manne frei, seine Frau einem andern zu leihen. Plutarch sagt es ausdrücklich b). Man weiß, daß Cato seine Frau dem Hortensius lieh c), und Cato war doch der Mann nicht, der die Gesetze seines Landes zu übertreten pflegte.

Auf der andern Seite wurde ein Mann gestraft, der die Ausschweifungen seiner Frau duldete, der sie nicht vor Gericht stellte oder sie nach der Verurtheilung wieder zu sich nahm d). Diese Gesetze scheinen sich zu widersprechen und thun es doch nicht. Das Gesetz, welches einem Römer gestattet, seine Frau zu verleihen, ist offenbar eine lakedämonische Anordnung, welche zum Zweck hatte, der Republik Kinder von tüchtiger Art zu verschaffen, wenn ich mich so ausdrücken darf. Das andre bezweckte die Erhaltung der Sitten. Das erste war eine Staatsverfügung, das zweite ein Privatgesetz.

---

a) Den Hyperbolos nach Plutarch im Leben des Aristides. — Das Gesetz entsprach von dem Augenblick an nicht mehr dem Geiste des Gesetzgebers.

b) In der Parallele zwischen Lykurg und Numa.

c) Plutarch im Leben Cato's. „Dergleichen fiel auch zu unsrer Zeit vor", sagt Strabon im 11. Buche.

d) Leg. XI, § ult. ad leg. Jul. de adult.

Neunzehntes Kapitel. — In Sachen, die dem Hausrecht unterworfen sind, darf man nicht nach dem bürgerlichen Recht entscheiden.

Das Gesetz der Westgothen verpflichtete die Sklaven, den Mann und das Weib, die sie im Ehebruch antrafen, zu binden und sie vor den Ehemann und vor den Richter zu führen [a]). Ein furchtbares Gesetz, welches die Sorge für Staats-, Haus- und Privatrache den Händen der nichtswürdigsten Leute übertrug!

Dies Gesetz wäre nur allenfalls in den morgenländischen Harems am Platze, wo der mit der Einsperrung der Weiber beauftragte Sklave seine Pflicht verletzt hat, sobald jene es thaten. Er nimmt die Verbrecher in Haft, nicht sowohl um über sie, als über sich selbst Gericht halten zu lassen und dadurch zu erlangen, daß man in den Umständen des Vorfalls nachforscht, ob man ihn vom Verdacht der Nachlässigkeit freisprechen kann.

In einem Lande aber, wo die Weiber nicht bewacht werden, ist es widersinnig, wenn das bürgerliche Gesetz sie, die das Haus regieren, der Inquisizion der Sklaven unterwirft.

Diese Inquisizion könnte höchstens in gewissen Fällen eine besondre Verfügung des Hausrechts, nie aber ein bürgerliches Gesetz sein.

Zwanzigstes Kapitel. — In Sachen, die dem Völkerrecht angehören, darf man nicht nach den Prinzipen des Privatrechts entscheiden.

Die Freiheit besteht hauptsächlich darin, daß man nicht gezwungen werden kann, etwas zu thun, was das Gesetz

a) Ges. der Westgothen, B. III, Tit. 4, § 6.

nicht befiehlt; und in einem solchen Zustande befindet man sich nur, wenn man durch bürgerliche Gesetze regiert wird. Wir sind also frei, weil wir unter bürgerlichen Gesetzen leben.

Hieraus folgt, daß die Fürsten, welche unter einander nicht nach bürgerlichen Gesetzen leben, nicht frei sind; sie werden durch die Gewalt beherrscht; sie können beständig zwingen oder gezwungen werden. Hieraus folgt, daß die Verträge, welche sie nach dem Rechte der Gewalt geschlossen haben, ebenso bindend sind, als wenn sie nach freier Uebereinkunft errichtet wären. Wenn wir, die wir unter bürgerlichen Gesetzen leben, gezwungen werden, einen Vertrag zu schließen, den das Gesetz nicht von uns fordert, so können wir unter Begünstigung des Gesetzes gegen die Gewalt reklamiren. Ein Fürst dagegen, der sich beständig in einem Zustande befindet, wo er zwingt oder gezwungen wird, kann sich nicht über einen ihm mit Gewalt aufgedrungenen Vertrag beschweren. Dies wäre nicht anders, als wollte er sich über seinen natürlichen Zustand beschweren; als wollte er den andern Fürsten gegenüber Fürst sein und verlangte doch, daß diese ihm gegenüber nur Bürger sein sollten. Das hieße aber gegen die Natur der Dinge verstoßen.

Einundzwanzigstes Kapitel. — In Sachen, die zum Völkerrecht gehören, darf man nicht nach dem Staatsrecht entscheiden.

Die Staatsgesetze verlangen, daß ein Jeder den peinlichen und bürgerlichen Gerichtshöfen des Landes, wo er sich befindet, und der Strafgewalt des Souveräns unterworfen sei.

Das Völkerrecht forderte, daß die Fürsten sich einander Gesandte zuschickten, und aus Gründen, die aus der Natur

der Sache fließen, war es nicht thunlich, diese Gesandten der Gerichtsbarkeit des Souveräns, zu dem sie geschickt wurden, oder seiner Tribunäle zu unterwerfen. Sie sind das Wort des Fürsten, der sie geschickt, und dies Wort muß frei sein. Kein Hinderniß darf sie in ihrer Wirksamkeit stören. Sie können oft mißfallen, weil sie für Jemand reden, der von jenem, zu welchem sie reden, nicht abhängt; man könnte ihnen Verbrechen aufbürden, wenn sie wegen Verbrechen gestraft werden könnten; man könnte ihnen Schulden nachsagen, wenn sie Schulden halber verhaftet werden könnten. Ein Fürst, der einen natürlichen Stolz besitzen soll, würde durch den Mund eines Menschen reden, der Alles zu fürchten hätte. Man muß also hinsichtlich der Gesandten die Grundsätze des Völkerrechts zur Richtschnur nehmen und nicht die des Staatsrechts. Mißbrauchen sie ihren Repräsentativcharakter, so entkleidet man sie desselben, indem man sie nach Hause schickt. Man kann sie selbst bei ihrem Herrn verklagen, der alsdann entweder ihr Richter oder ihr Mitschuldiger wird.

Zweiundzwanzigstes Kapitel. — Unglückliches Loos des Inka Atahualpa.

Die Prinzipe, welche wir so eben aufstellten, wurden von den Spaniern auf das Empörendste verletzt. Der Inka Atahualpa konnte nur nach dem Völkerrecht gerichtet werden und sie richteten ihn nach dem Staats- und Privatrecht; sie beschuldigten ihn, er habe einige seiner Unterthanen hinrichten lassen, mehrere Frauen gehabt rc. [a]). Worin aber die Dummheit ihren Gipfel erreichte, war, daß sie ihn

a) S. Garcilasso de la Vega's Geschichte der Inka's, S. 108.

nicht nach dem Staats= und Privatrecht seines Landes, sondern des ihrigen verurtheilten.

Dreiundzwanzigstes Kapitel. — Wenn in Folge irgend eines Umstandes eine Verfügung des Staatsrechts dem Staate Verderben droht, muß man eine solche zur Richtschnur nehmen, die ihn erhält und bisweilen zur Regel des Völkerrechts wird.

Wenn eine Verfügung des Staatsrechts, die im Staate eine gewisse Erbfolgeordnung festsetzte, dem Staatskörper, für welchen sie getroffen wurde, verderblich wird, so darf man nicht zweifeln, daß nicht durch eine andre staatsrechtliche Bestimmung diese Ordnung zu ändern ist; und weit entfernt, daß ein solches Gesetz dem ersten zuwider laufe, wird es im Grunde völlig damit übereinstimmen, weil beide durch das Grundprinzip bedingt sind: Die Wohlfahrt des Volks ist das höchste Gesetz.

Ich sagte bereits [a]), daß ein großer Staat, der einem andern beigefügt wird, nicht bloß sich selbst, sondern auch den Hauptstaat schwächt. Man weiß, daß der Nutzen des Staats es erfordert, seinen Herrscher im Lande zu haben, damit die öffentlichen Einkünfte gut verwaltet werden und das Geld nicht aus dem Lande geht, um ein andres zu bereichern. Es ist von Wichtigkeit, daß der, welcher regieren soll, nicht in ausländischen Grundsätzen aufgezogen sei, die dem Lande nicht so zuträglich sein würden, wie die bestehenden. Ueberdies hängen die Menschen außerordentlich an ihren Gesetzen und Gewohnheiten, durch welche jede Nazion ihre Glückseligkeit bedingt glaubt, und selten ändert man

---

a) S. oben V, 14; VIII, 16—20; IX, 4—7 u. X, 9 u. 10.

dieselben ohne große Erschütterungen und großes Blutvergießen, wie die Geschichte aller Länder lehrt.

Hieraus folgt, daß ein großer Staat, der den Besitzer eines andern großen Staats zum Thronerben hat, denselben gar wohl ausschließen kann, da es in diesem Falle beiden Staaten zuträglich ist, die Erbfolgeordnung zu verändern. So schloß das im Anfange der Regierung Elisabeths (Iwanowna) gegebne russische Gesetz sehr weislich jeden von der Thronfolge aus, der bereits eine andre Monarchie besäße. So verwirft das Gesetz Portugals jeden Ausländer, den das Recht des Bluts zur Krone berufen würde.

Kann nun eine Nazion von der Regierung ausschließen, so kann sie mit noch größerm Rechte Jemanden verpflichten, derselben im voraus zu entsagen. Fürchtet sie, eine Heirath möchte Folgen nach sich ziehen, wodurch sie ihre Unabhängigkeit verlieren oder einer Theilung zur Beute werden könnte, so kann sie die, welche eine solche Ehe schließen, und die daraus entspringenden Kinder mit vollem Recht nöthigen, allen etwaigen Rechten auf die Regierung über ihr Land zu entsagen. Wer so auf seine Rechte verzichtet und die, zu deren Nachtheil er es thut, können sich um so weniger beklagen, da der Staat sie auch ohne dies durch ein Gesetz hätte ausschließen können.

Vierundzwanzigstes Kapitel. — Die Polizeiverfügungen sind von andrer Gattung als die zivilrechtlichen.

Es gibt Verbrecher, welche die Obrigkeit straft und andre, die sie nur züchtigt. Die ersten sind der Gewalt der Gesetze, die andern nur ihrem Ansehen unterworfen. Jene werden von der Gesellschaft ausgeschlossen; diese nöthigt man nur, nach gesellschaftlichen Gesetzen zu leben.

In der Ausübung der Polizei straft nicht sowohl die Obrigkeit, als das Gesetz; in der Verurtheilung straft vielmehr das Gesetz, als die Obrigkeit. Polizeisachen fallen alle Augenblicke vor und betreffen meistens nur geringfügige Gegenstände; hier sind also nicht viele Förmlichkeiten nöthig. Das Verfahren der Polizei ist rasch und betrifft Dinge, die alle Tage wieder geschehen; schwere Strafen sind also hier nicht am Platze. Sie beschäftigt sich beständig mit kleinlichen Dingen; große Warnungsexempel sind also hier auch nicht angebracht. Bei ihr ist nicht sowohl von Gesetzen, als nur von Anordnungen die Rede. Die Leute, welche unter ihr stehen, sind beständig unter den Augen der Obrigkeit; es ist also deren Schuld, wenn sie in Ausschweifungen verfallen. Man darf demnach schwere Uebertretungen der Gesetze nicht mit der Uebertretung einer unbedeutenden Polizeiverordnung vermengen; beides ist von ganz verschiedner Gattung.

Höchst widersinnig ist es demnach, wenn in jener italienischen Republik [a]) das Tragen des Feuergewehrs als ein Hauptverbrechen bestraft wird und eben so gefährlich ist, wie der frevelhafte Gebrauch dieser Waffe selbst.

Hieraus folgt ferner, daß das gepriesene Verfahren jenes Kaisers, der einen auf dem Betrug ertappten Bäcker spießen ließ, die Handlung eines Sultans ist, der nicht anders gerecht zu sein versteht, als durch Uebertreibung der Gerechtigkeit selbst.

---

a) Venedig.

Fünfundzwanzigstes Kapitel. — Man darf sich nicht an die allgemeinen Verfügungen des Zivilrechts halten, wenn es sich um Dinge handelt, die besondern, aus ihrer eignen Natur fließenden Regeln unterworfen werden müssen.

Ist es ein gutes Gesetz, wonach alle während einer Seereise unter den Matrosen in einem Schiffe eingegangenen bürgerlichen Verpflichtungen nichtig sind? Franz Pyrard sagt [a]), es sei zu seiner Zeit nicht von den Portugiesen, wohl aber von den Franzosen beobachtet worden. Leute, die nur auf kurze Zeit beisammen sind; die keine Bedürfnisse haben, da der Fürst für Alles sorgt; die nur einen Zweck, nämlich den ihrer Reise vor Augen haben können; die nicht mehr der Gesellschaft angehören, sondern nur Schiffsbürger sind, sollen keine solche Verbindlichkeiten unter einander eingehen, die nur eingeführt wurden, um die Lasten der bürgerlichen Gesellschaft zu tragen.

In eben diesem Geiste bestimmte das Gesetz der Rhodier, welches zu einer Zeit, da man beständig längs der Küste hinsegelte, gegeben wurde, daß die, welche während des Sturms am Bord blieben, das Schiff und die Ladung behalten, und die, welche es verließen, nichts bekommen sollten.

---

a) Kap. 14, Abth. 12.

Anmerkung Destutt de Tracy's
zum
sechsundzwanzigsten Buche.

Aus diesem Buche ist nichts zu gewinnen.

Unter einer ziemlich räthselhaften Ueberschrift läßt sich dies ganze Buch auf einen einzigen Satz zurückführen: daß man nämlich in einer Sache nicht nach Beweggründen entscheiden dürfe, die in einer andern von ganz verschiedner Natur den Ausschlag gegeben. Dies liegt zu klar am Tage, als daß Jemand sich versucht fühlen könnte, es zu leugnen. Ich werde mich also nicht dabei aufhalten, und zwar um so weniger, da alle Entscheidungen, welche in diesem Buche über die zahlreichen zu Beispielen gewählten Gegenstände ausgesprochen werden, wie ich wenigstens die Sache ansehe, im Voraus ihre Würdigung finden, wenn man die Prinzipe gelten läßt, die ich aufstellte, da ich von den verschiednen Gegenständen handelte, worauf diese Beispiele sich beziehen. Wollte ich sie von Neuem erörtern, so könnte ich mich nur wiederholen, und steht die Grundlage einmal fest, so ist es nicht nöthig, alle besondern Fälle nach einander weitläuftig durchzunehmen. Da sich demnach aus dem vorliegenden Buche keine neue Belehrung schöpfen läßt, übergehe ich es ohne Weiteres.

Siebenundzwanzigstes Buch.

Von dem Ursprunge und den Veränderungen der römischen Gesetze über die Erbfolge.

Dieser Gegenstand haftet an Einrichtungen des graustem Alterthums, und um ihn gründlich zu erschöpfen, sei es mir erlaubt, in den ersten Gesetzen der Römer Manches zu suchen, was meines Wissens bis jetzt noch nicht darin entdeckt wurde.

Man weiß, daß Romulus die Ländereien seines kleinen Staats unter dessen Bürger vertheilte [a]), und aus diesem Umstande sind meines Erachtens die römischen Gesetze über die Erbfolge herzuleiten.

Das Gesetz über die Theilung der Ländereien bestimmte, daß die Güter einer Familie nicht in den Besitz einer andern gerathen sollten. Hieraus folgte, daß es nur zwei durch das Gesetz bestimmte Klassen von Erben gab [b]): die Kinder und alle Deszendenten, die unter der Gewalt des Vaters lebten und die man heredes suos nannte, und in deren Ermangelung die nächsten Verwandten männlicher Seits, welche Agnaten hießen.

Es folgte ferner, daß die Verwandten weiblicher Seits oder Kognaten von der Erbfolge ausgeschlossen wurden. Sie hätten die Güter in eine andre Familie gebracht: daher diese gesetzliche Bestimmung.

Endlich folgte noch aus jenem ersten Gesetze, daß weder die Kinder ihre Mutter, noch die Mutter ihre Kinder beerben konnte; auch dies hätte das Vermögen einer Familie auf eine andre gebracht. Daher wurde eine solche Erbfolge in dem Zwölftafelgesetz für unzuläßig erklärt [c]). Es berief zur Erbschaft nur die Agnaten, was der Sohn und die Mutter in ihrem gegenseitigen Verhältniß nicht waren.

Gleichgültig war es aber, ob der heres suus oder in seiner Ermangelung der nächste Agnat selbst männlichen

---

a) Dionys v. Halikarnaß, B. II, Kap. 3; Plutarch, Parallele Lykurg's und Numa's.

b) *Ast si intestato moritur, cui suus heres nec exstabit, agnatus proximus familiam habeto.* Fragm. des Zwölftafelges. beim Ulpian, letzter Tit.

c) S. Fragm. Ulp., § 8, Tit. 26; Inst. tit. 3 in prooemio ad sen. cons. Tertullianum.

oder weiblichen Geschlechts war, da die Verwandten mütterlicher Seits nicht erbten und demnach, wenn auch eine Erbin sich verheirathete, die Güter immer wieder an das Haus fielen, dem sie ursprünglich angehörten. Deßwegen machte man in dem Zwölftafelgesetz keinen Unterschied, ob die Person, welche erbte, männlichen oder weiblichen Geschlechts war [a]).

Daher kam es, daß zwar die Enkel männlicher Seits den Großvater beerbten, nicht aber die Kinder der Töchter. Denn damit das Vermögen nicht in den Besitz einer andern Familie gerieth, wurden die Agnaten ihnen vorgezogen. So beerbte die Tochter den Vater und ihre Kinder nicht [b]).

Bei den ältesten Römern erbten also die Frauen, wenn sich dies mit dem Gesetz über die Theilung der Ländereien vertrug, und wurden, wenn dies Gesetz dadurch verletzt werden konnte, von der Erbschaft ausgeschlossen.

So waren die Gesetze der Erbfolge bei den ältesten Römern und da sie natürlicher Weise mit der Verfassung zusammenhingen und durch die Theilung der Ländereien bedingt waren, so sieht man leicht, daß sie keinen fremden Ursprung hatten und nicht zu denen gehörten, welche die römischen Abgeordneten aus den griechischen Städten mitbrachten.

Dionys von Halikarnaß berichtet [c]), daß Servius Tullius die unter seinen Vorgängern abgeschafften Gesetze des Romulus und Numa über die Theilung der Ländereien wieder herstellte und noch neue gab, um den alten mehr Gewicht zu verleihen. Es ist also keinem Zweifel unterworfen, daß die Gesetze, wovon wir eben redeten und die

a) Paul. lib. IV, de sent. tit. 8, § 3.
b) Inst. lib. III, tit. 1, § 15.
c) B. IV, S. 276.

als eine Folge jener Theilung anzusehen sind, das Werk jener drei römischen Gesetzgeber waren.

Da die Erbfolgeordnung in Folge eines politischen Gesetzes eingeführt war, so durfte kein Bürger sie durch seinen Privatwillen stören, das heißt in den ersten Zeiten durfte es in Rom nicht gestattet werden, ein Testament zu machen. Indessen wäre es hart gewesen, sich in den letzten Augenblicken des Lebens der Freiheit, Wohlthaten zu erzeigen, beraubt zu sehen.

Man ersann ein Mittel, die Gesetze in dieser Hinsicht mit dem Willen des Einzelnen zu vereinbaren. Es wurde gestattet, in der Versammlung des Volks über seine Güter zu verfügen, und jedes Testament war gewissermaßen eine Verfügung der gesetzgebenden Gewalt.

Das Gesetz der zwölf Tafeln erlaubte dem, der sein Testament machte, einen Bürger, welchen er wollte, zum Erben einzusetzen. Die Ursache, weßhalb die römischen Gesetze die Zahl derer, welche ohne Testament erben konnten, so sehr einschränkten, war das Gesetz über die Theilung der Ländereien; und der Grund, weßhalb sie die Befugniß, Testamente zu machen, so weit ausdehnten, lag darin, daß ein Vater, der seine Kinder sogar verkaufen konnte [a]), ihnen noch mit weit größerm Recht sein Vermögen vorenthalten durfte.

Die alten athenischen Gesetze erlaubten einem Bürger nicht, ein Testament zu machen. Solon gestattete es Allen, die keine Kinder hatten [b]), und die römischen Gesetzgeber erlaubten bei ihrem hohen Begriff von der väterlichen Ge=

a) Dionys v. Halik. beweist durch ein Gesetz Numa's, daß das Gesetz, welches dem Vater gestattete, seinen Sohn dreimal zu verkaufen, von Romulus und nicht von den Dezemvirn herrührte.

b) Plutarch, im Leben Solons.

walt, selbst zum Nachtheil der Kinder zu testiren. Man muß einräumen, daß die alten athenischen Gesetze konsequenter waren, als die römischen. Die bei den Römern bewilligte unbeschränkte Freiheit, Testamente zu machen, zerstörte allmälig die politische Verfügung über die Theilung der Ländereien. Sie trug mehr als irgend eine andre Ursache zu dem immer mehr Ueberhand nehmenden verderblichen Unterschiede zwischen dem Reichthum und der Armuth bei. Mehrere Theile fielen einem Einzigen Besitzer zu; einige Bürger hatten zu viel und zahllose andre bekamen nichts. Auch verlangte das Volk, dem auf diese Weise beständig der ihm zukommende Antheil vorenthalten wurde, ohne Unterlaß eine neue Vertheilung der Ländereien. Es verlangte sie in der Zeit, da Genügsamkeit, Sparsamkeit und Armuth den unterscheidenden Charakter der Römer ausmachten, sowohl als in der Zeit, da ihr Luxus aufs Höchste gestiegen war.

Da die Testamente eigentlich ein in der Volksversammlung gegebnes Gesetz waren, so sahen sich alle, die beim Heere standen, der Freiheit, ein Testament zu machen, beraubt. Das Volk ertheilte den Soldaten die Vollmacht, in Gegenwart einiger Kameraden die Verfügungen zu treffen, die sonst nur in der Volksversammlung gemacht werden konnten [a]).

Die großen Volksversammlungen wurden jährlich nur

---

a) Dies Testament, welches man in procinctu nannte, ist von dem eigentlich militärischen zu unterscheiden, welches erst durch die Konstituzionen der Kaiser eingeführt wurde, leg. I. de militari testamento. Es war dies eine ihrer Schmeicheleien gegen die Soldaten. — Jenes erst genannte Testament (in procinctu) wurde nicht niedergeschrieben und keinerlei Förmlichkeit unterworfen, *sine libra et tabulis*, wie es bei Cicero im I. B. de oratore heißt.

zweimal gehalten; überdies hatte das Volk sich vermehrt und damit auch die Staatsgeschäfte. Man hielt es für ersprießlich, allen Bürgern zu erlauben, ihr Testament in Gegenwart einiger erwachsener römischer Bürger zu machen [a]), die den Körper des Volks darstellten. Man nahm fünf Bürger [b]), in deren Gegenwart der Erbe von dem Erblasser seine Familie, das heißt seine Erbschaft kaufte [c]). Ein andrer Bürger trug eine Wage, um den Werth derselben zu wiegen, denn die Römer hatten damals noch kein gemünztes Geld [d]).

Es scheint, als hätten die fünf Bürger die fünf Klassen des Volks dargestellt, da man die sechste, welche aus Leuten ohne alles Eigenthum bestand, vermuthlich nicht mitzählte.

Man darf nicht mit Justinian behaupten, ein solcher Verkauf habe bloß in der Einbildung bestanden. Mit der Zeit wurden es allerdings Scheinkäufe, ursprünglich aber waren sie es nicht. Die meisten Gesetze, welche in der Folge die Einrichtung der Testamente bestimmten, haben ihren Ursprung in der Wirklichkeit eben dieser Verkäufe. Den Beweis dafür findet man in den Fragmenten Ulpian's [e]). Ein Tauber, ein Stummer, ein Verschwender konnte kein Testament machen. Der Taube, weil er die Worte des Käufers seiner Familie nicht hören konnte; der Stumme, weil er die Formel der Ernennung des Erben nicht auszu-

a) Instit. B. II, Tit. 10, § 1; A. Gellius, XV, 27. Man nannte ein solches Testament *t. per as et libram.*

b) Ulpian, Tit. 10, § 2.

c) Theophil. Instit. B. II, Tit. 10.

d) Sie hatten keins bis zur Zeit der Kriege des Pyrrhos. Bei Livius heißt es, wo von der Belagerung Veji's die Rede ist (B. IV): *Nondum argentum signatum erat.*

e) Tit. 20, § 13.

sprechen vermochte; der Verschwender, weil er seine Familie nicht verkaufen durfte, da jede Geschäftsverrichtung ihm untersagt war. Ich übergehe die andern Beispiele.

Da die Testamente in der Volksversammlung gemacht wurden, waren sie nicht sowohl Handlungen des bürgerlichen, als des politischen, nicht sowohl Akte des Privat- als des Staatsrechts. Hieraus folgte, daß der Vater seinem Sohne, der in seiner Gewalt war, nicht gestatten konnte, ein Testament zu machen.

Bei den meisten Völkern sind die Testamente nicht mehr Förmlichkeiten unterworfen, als die gewöhnlichen Verträge, da beide nur Ausdrücke des Willens dessen sind, der den Vertrag schließt, und somit in gleicher Weise dem Privatrecht angehören. Bei den Römern aber, wo die Testamente aus dem Staatsrecht flossen, waren sie mit mehr Förmlichkeiten verknüpft, als andre derartige Handlungen [a]); und dies ist noch jetzt (1748) in den französischen Ländern der Fall, wo das römische Recht gilt.

Da die Testamente, wie gesagt, ein Gesetz des Volks waren, mußten sie mit dem Nachdruck eines Befehls und in Worten, die man directa und imperativa nannte, abgefaßt werden. Hieraus entstand eine Regel, daß man seine Erbschaft nicht anders als befehlsweise vergeben oder auf einen andern übertragen konnte [b]); woraus folgte, daß man zwar in gewissen Fällen eine Substituzion [c]) machen und festsetzen konnte, daß die Erbschaft auf einen Andern überging; daß aber nie ein Fideikommiß [d]) zulässig war, das

a) Instit. B. II, Tit. 10, § 1.
b) „Titus, sei mein Erbe!“
c) Substitutio vulgaris, pupillaris u. exemplaris.
d) Augustus fing zuerst aus besondern Gründen an, die Fideikommisse zu genehmigen.

heißt, daß es nicht gestattet war, Jemandem bittweise aufzutragen, die Erbschaft oder einen Theil derselben einem Andern zuzustellen.

Wenn der Vater seinen Sohn weder zum Erben einsetzte, noch ihn enterbte, so war das Testament aufgehoben; gültig blieb es dagegen, wenn auch beides in Bezug auf die Tochter unterblieben war. Der Grund davon liegt vor Augen. Wenn er seinen Sohn weder zum Erben einsetzte, noch enterbte, so benachtheiligte er seinen Enkel, der seinen Vater ohne Testament beerbt haben würde. Allein wenn er seine Tochter weder zur Erbin machte, noch sie enterbte, so litten deren Kinder nicht darunter, da sie in Bezug auf ihre Mutter weder heredes sui, noch Agnaten waren und sie demnach ohne Testament nicht beerbten [a]).

Da die Gesetze der ältesten Römer über die Erbfolge nur zum Zweck hatten, in den Geist der Vertheilung des Grundeigenthums einzugehen, so schränkten sie den Reichthum der Frauen nicht hinlänglich ein und öffneten damit dem von solchem Reichthum immer unzertrennlichen Luxus eine Thür. Zwischen dem zweiten und dritten punischen Kriege fing man an, dies Uebel einzusehen. Man gab das voconische Gesetz [b]), und da wichtige Rücksichten es veranlaßten, da uns nur wenige Ueberbleibsel davon zurückblieben und man bisher nur sehr verworrene Ansichten darüber vorbrachte, so will ich versuchen, einiges Licht darüber zu verbreiten.

---

a) *Ad liberos matris intestatae hereditas,* leg. XII tab. *non pertinebat, quia feminae suos heredes non habent.* Ulp. fragm. tit. 26, § 10.

b) Der Volkstribun Q. Voconius brachte es in Vorschlag. S. Cicero's IIte Rede gegen Verres. Im 41sten B. d. Auszugs aus Livius muß man Voconius statt Volumnius lesen.

Cicero hat uns ein Fragment dieses Gesetzes aufbewahrt, welches verbietet eine Frau zur Erbin einzusetzen, mag sie nun verheirathet sein oder nicht [a]).

Durch den Auszug aus Livius, wo von diesem Gesetze die Rede ist, erfahren wir nicht mehr darüber [b]). Aus Cicero [c]) und dem heiligen Augustin [d]) sehen wir, daß die Tochter, und wäre es selbst die einzige, in diesem Verbote mit einbegriffen war.

Der ältere Cato unterstützte dies Gesetz nach Kräften [e]). Bei Aulus Gellius [f]) findet sich ein Fragment der Rede, die er bei dieser Gelegenheit hielt. Indem er die Frauen von den Erbschaften ausschloß, wollte er den Ursachen des Luxus vorbeugen, so wie er diesem selbst Einhalt zu thun meinte, indem er die Vertheidigung des oppischen Gesetzes übernahm.

In den Instituzionen des Justinian [g]) und des Theophilos [h]) ist von einem Kapitel des voconischen Gesetzes die Rede, wodurch die Freiheit, Vermächtnisse zu machen, eingeschränkt wurde. Wenn man diese Schriftsteller liest, sollte man nicht anders denken, als daß dies Kapitel nur zum Zweck gehabt habe, die Erbschaft durch Legate nicht so schwächen zu lassen, daß der Erbe sich weigerte, sie anzutreten. Dies lag aber keineswegs im Geiste des voconischen

a) *Sanxit .... ne quis heredem virginem neve mulierem faceret.* Cicero's IIte Rede gegen Verres.

b) *Legem tulit ne quis heredem mulierem institueret.* B. 41.

c) IIte Rede gegen Verres.

d) Drittes Buch vom Staate Gottes.

e) Auszug aus Livius, B: 41.

f) XVII, 6.

g) Instit. B. II, Tit. 22.

h) B. II, Tit. 22.

Gesetzes. Wir sahen, daß es zum Zweck hatte, zu verhindern, daß die Frauen keine Erbschaft antreten konnten. Das Kapitel dieses Gesetzes nun, wodurch der Befugniß, Legate auszusetzen, enge Grenzen gesteckt wurden, wirkte auf denselben Zweck hin. Denn hätte man auf diese Weise so viel aussetzen können, als man gewollt, so würden die Frauen als Legat haben erhalten können, was ihnen als Erbschaft nicht zukam.

Das voconische Gesetz wurde gegeben, um dem zu großen Reichthum der Frauen vorzubeugen. Man mußte sie also nur von großen Erbschaften ausschließen, nicht aber von solchen, welche den Luxus nicht nähren konnten. Das Gesetz bestimmte eine gewisse Summe, die den Frauen zufallen sollte, während es ihnen die Hauptmasse der Erbschaft entzog. Cicero, der uns dies Faktum berichtet [a]), sagt uns nicht, wie hoch jene Summe sich belief. Dio Cassius dagegen gibt sie auf **100,000** Sesterzen an [b]).

Das voconische Gesetz war gegeben, um den Reichthum gewissen Regeln zu unterwerfen und ließ die Armuth außer seinem Bereich. Auch ersehen wir aus Cicero, daß es sich nur auf die bezog, welche in den Zensus eingeschrieben waren [c]).

Dies lieferte einen Vorwand, das Gesetz zu umgehen. Bekanntlich gaben die Römer außerordentlich viel auf Förmlichkeiten und wir sagten oben bereits, daß es im Geiste der Republik liegt, den Buchstaben des Gesetzes zu befolgen. Es gab Väter, die sich nicht in den Zensus einschreiben

---

a) *Nemo censuit plus Fadiae dandum, quam posset ad eam lege Voconia pervenire.* De fin. bon. et. mal. lib. II.

b) B. LVI.

c) *Qui census esset.* Zweite Rede gegen Verres.

ließen, um ihr Vermögen ihrer Tochter zu hinterlassen; und der Prätor entschied, daß man das voconische Gesetz nicht übertrat, sobald man nur dessen Buchstaben nicht zuwider handelte.

Ein gewisser Anius Asellus hatte seine Tochter zur einzigen Erbin eingesetzt. Er konnte es, sagt Cicero; das voconische Gesetz wehrte es ihm nicht, da er nicht zum Zensus gehörte [a]). Verres hatte als Prätor der Tochter die Erbschaft abgesprochen. Cicero behauptet, Verres habe sich bestechen lassen, weil er sonst nicht von einer Verfahrungsweise würde abgewichen sein, die alle andern Prätoren befolgt hatten.

Was für Bürger waren es denn aber, welche nicht zum Zensus gehörten, der sich ja über alle Staatsbürger erstreckte? Nach der Verfügung des Servius Tullius wurde, wie Dionys von Halikarnaß berichtet [b]), jeder Bürger, der sich nicht in den Zensus einschreiben ließ, zum Sklaven gemacht. Cicero selbst sagt [c]), daß ein solcher Mensch seine Freiheit verlor, und eben dies lesen wir im Zonaros. Es mußte also zweierlei sein, nicht zum Zensus zu gehören, je nachdem es im Sinne des voconischen Gesetzes oder im Sinne der Einrichtungen des Servius Tullius genommen wurde.

Nach dem Begriff des voconischen Gesetzes gehörte zum Zensus keiner, der sich nicht in eine der fünf ersten Klassen hatte einschreiben lassen, wo jedem nach Verhältniß seines Vermögens sein Platz angewiesen wurde [d]); nach den Ein=

a) *Census non erat.* Jbid.

b) B. IV.

c) In der Rede für den Cäcina.

d) Die fünf ersten Klassen waren von so überwiegendem Ansehen, daß die Schriftsteller bisweilen nur fünf zählen.

richtungen des Servius Tullius dagegen nur der nicht, welcher nicht in die Liste aller sechs Klassen eingetragen oder von den Zensoren denen beigezählt war, die man Aerarii nannte. So groß war die Macht der Natur, daß Väter, um das voconische Gesetz zu umgehen, lieber die Schande ertrugen, in der sechsten Klasse mit den Proletariern und denen, die nur nach Köpfen geschätzt wurden, zusammengeworfen oder selbst den Cäriten (nicht stimmfähigen Bürgern) beigezählt zu werden [a]).

Wir sagten oben, daß das römische Recht keine Fideikommisse zuließ. Die Hoffnung, das voconische Gesetz zu umgehen, verschaffte ihnen Eingang. Man setzte einen Erben ein, der nach dem Gesetz erbfähig war, und bat ihn, die Erbschaft einer Person, die durch das Gesetz ausgeschlossen war, zuzustellen. Diese neue Art, über sein Vermögen zu verfügen, hatte sehr verschiedne Wirkungen. Einige überlieferten die Erbschaft redlich dem, für welchen sie in der That bestimmt war, und besonders merkwürdig ist in dieser Hinsicht die Handlung des S. Päduceus [b]). Ihm fiel eine sehr bedeutende Erbschaft zu und kein Mensch außer ihm wußte, daß er gebeten war, sie einem Andern zuzustellen. Er ging zu der Wittwe des Erblassers und übergab ihr das gesammte Vermögen ihres Mannes. Andre behielten die Erbschaft für sich; und hier war das Beispiel des P. Sextilius Rufus besonders merkwürdig, da Cicero es in seinen Dialogen gegen die Epikuräer anführt [c]). „In meiner Jugend", sagt er, „wurde ich vom Sextilius ersucht, „ihn zu seinen Freunden zu begleiten, um ihre Meinung

a) *In Caeritum tabulas referri*; *aerarius fieri*.
b) Cic. de finib. bon. et mal., l. II.
c) Cic. de finib. bon. et. mal., l. II.

„darüber einzuholen, ob er die Erbschaft des Q. Fadius „Gallus dessen Tochter Fadia zustellen sollte. Er hatte „mehrere junge Leute und außer ihnen auch sehr ernste, an= „gesehene Männer versammelt; und keiner unter allen war „der Meinung, daß er der Fadia mehr geben müsse, als „ihr nach dem voconischen Gesetze zukomme. Sextilius er= „warb so eine sehr große Erbschaft, wovon er, hätte er, „was gerecht und ehrenhaft war, dem Nützlichen vorgezo= „gen, keinen Heller behalten haben würde." „Ich kann mir „denken," setzt Cicero später hinzu, „daß ihr die Erbschaft „würdet herausgegeben haben, ja daß Epikur selbst dies „gethan hätte; allein ihr wäret dann euren Grundsätzen „untreu geworden." Ich finde mich hier zu einigen Be= trachtungen veranlaßt.

Es ist ein in der Unvollkommenheit der menschlichen Verhältnisse begründeter Uebelstand, daß die Gesetzgeber sich genöthigt sehen, Anordnungen zu treffen, die mit den na= türlichen Gefühlen im Widerstreit stehen. Dahin gehörte das voconische Gesetz. Die Gesetzgeber berücksichtigen zu= nächst die Gesellschaft und dann erst den Staatsbürger und diesen als solchen wieder mehr, als den Menschen. Das Gesetz opferte den Bürger und den Menschen und dachte nur an die Republik. Ein Mensch bat einen Freund, sein Erbe seiner Tochter zuzustellen. Das Gesetz verachtete in der Person des Erblassers die natürlichen Gefühle; es verachtete in der Tochter die kindliche Liebe; es nahm keine Rücksicht auf den, der mit der Zurückgabe der Erbschaft beauftragt war und sich dadurch in einer schrecklichen Lage befand. Gab er sie heraus, so war er ein schlechter Bürger, behielt er sie, so war er kein Mann von Ehre. Nur gutherzige Leute konnten daran denken, das Gesetz zu umgehen, und nur ehrliche Männer konnte man wählen, um es zu um=

gehen; denn es ist immer ein Triumph, über die Versuchungen der Habgier und der Wollust zu siegen, und nur ehrlichen Männern sind solche Triumphe vorbehalten. Vielleicht wäre es selbst zu strenge, sie in dieser Hinsicht als schlechte Bürger anzusehen. Der Gesetzgeber konnte möglicher Weise seinen Zweck großentheils erreichen, da das Gesetz der Art war, daß es nur ehrliche Leute nöthigte, es zu umgehen.

Zur Zeit, da man das voconische Gesetz gab, war die Reinheit der Sitten noch nicht völlig verloren gegangen. Man nahm von Zeit zu Zeit die Theilnahme des Volksgewissens für dies Gesetz in Anspruch und nahm jenem den Eid ab, es zu beobachten [a]), so daß die Gewissenhaftigkeit gleichsam mit der Gewissenhaftigkeit im Kriege lebte. In den letzten Zeiten aber nahm die Sittenverderbniß so sehr überhand, daß die Fideikommisse weniger Kraft behalten mußten, das voconische Gesetz zu umgehen, als dies Gesetz selbst noch hatte, sich geltend zu machen.

Die Bürgerkriege rafften eine zahllose Menge Bürger dahin. Unter Augustus war Rom beinahe völlig verödet; es mußte neu bevölkert werden. Man erließ die pappischen Gesetze, in denen nichts versäumt wurde, was die Bürger ermuntern konnte, sich zu verheirathen und Kinder zu zeugen [b]). Eins der Hauptmittel war, daß man für die, welche sich den Absichten des Gesetzes geneigt bezeigten, die Hoffnung, sich durch Erbschaft zu bereichern, vermehrte und für die, welche sich jenen Gesetzen nicht fügten, sie schmälerte. Hatte nun das voconische Gesetz die Frauen von der Erb-

---

a) Sextilius sagte, er habe den Eid geleistet, es zu halten. Cic. a. a. O.

b) Vgl. hierüber das im 23. Buche, Kap. 21, Gesagte.

folge ausgeschlossen, so hob das pappische Gesetz diese Bestimmung für gewisse Fälle auf.

Die Frauen, besonders die, welche Kinder hatten, wurden für fähig erklärt, kraft des Testaments ihrer Männer Erbschaften anzutreten; sie konnten, wenn sie Kinder hatten, auch Fremde beerben [a]). Alles dies widersprach der Verfügung des voconischen Gesetzes, und es ist merkwürdig, daß man sich von dem Geiste dieses Gesetzes nicht ganz und gar entfernte. Das pappische Gesetz gestattete z. B. einem Manne, der ein Kind hatte [b]), die ganze ihm durch das Testament eines Fremden zufallende Erbschaft anzutreten [c]), während eben diese Vergünstigung der Frau nur zugestanden wurde, wenn sie drei Kinder hatte [d]).

Man muß bemerken, daß durch das pappische Gesetz Frauen, welche drei Kinder hatten, nur für fähig erklärt wurden, die ihnen durch das Testament von Fremden zufallenden Erbschaften anzutreten; daß es aber hinsichtlich der Erbfolge der Verwandten die alten Gesetze, und namentlich das voconische, in voller Kraft bestehen ließ [e]). Allein dies blieb nicht lange so.

Rom war durch die in ihm zusammenfließenden Schätze aller Nazionen in die größte Sittenverderbniß versunken; es war nicht mehr die Rede davon, dem Luxus der Frauen

---

a) S. hierüber die Fragm. Ulpian's, Tit. 15, § 16.

b) *Quod tibi filiolus vel filia nascitur ex me,*
Jura parentis habes; propter me scriberis heres.
Juven. sat. IX.

c) Denselben Unterschied machen mehrere Verfügungen des pappischen Gesetzes. S. d. Fragm. Ulpian's, § 4 u. 5 des letzten Titels und ebendas. § 6.

d) S. Ges. 9 im cod. Theodos. de bonis proscriptorum; Dio Cass. B. 55; Fragm. Ulp., letzt. Tit., § 6 und Tit. 29, § 3.

e) Fragm. Ulp., Tit. 16, § 1; Sozom. B. I, Kap. 19.

Einhalt zu thun. Aulus Gellius, der unter Hadrian lebte, berichtet uns [a]), daß zu seiner Zeit das voconische Gesetz fast gar nichts mehr galt; es konnte gegen den Reichthum und die Ueppigkeit des Staats nicht aufkommen. Auch finden wir in den Sentenzen des Julius Paulus [b]), der unter Niger, und in den Fragmenten Ulpian's [c]), der zur Zeit Alexander's Severus lebte, daß die Schwestern väterlicher Seits erben konnten und das Verbot des voconischen Gesetzes nur auf die um einen Grad entferntern Verwandten seine Anwendung fand.

Man fing an, die alten römischen Gesetze für zu streng zu halten, und die Prätoren ließen sich nur noch von Gründen der Billigkeit, der Mäßigung und des Wohlstands leiten.

Wir sahen, daß nach den alten Gesetzen die Mütter keinen Antheil an dem Erbe ihrer Kinder hatten. Das voconische Gesetz war ein Grund mehr, sie davon auszuschließen. Allein der Kaiser Claudius bewilligte der Mutter die Erbfolge in den Gütern ihrer Kinder, gleichsam als einen Trost über ihren Verlust. Das unter Hadrian [d]) erlassene tertullische Senatuskonsult ertheilte ihnen die Erbfolge, wenn sie drei Kinder hatten und dabei frei geboren waren; freigelassenen Weibern dagegen nur, wenn sie vier Kinder hatten. Offenbar war dies Senatuskonsult nur eine Erweiterung des pappischen Gesetzes, welches in eben diesem Falle den Frauen erlaubt hatte, Fremde zu beerben. Justi=

---

a) XX, 1.
b) B. IV, Tit. 8, § 3.
c) Tit. 26, § 6.
d) Oder vielmehr unter Antoninus Pius, der von Hadrian adoptirt worden war und daher dessen Namen angenommen hatte.

nian endlich bewilligte ihnen die Erbfolge ohne alle Rücksicht auf die Zahl ihrer Kinder [a]).

Dieselben Ursachen, welche die Einschränkung des Gesetzes bewirkten, wodurch die Frauen von der Erbfolge ausgeschlossen waren, setzten allmälig auch jenes andre außer Kraft, welches die Erbfolge der Verwandten weiblicher Seits gehemmt hatte. Diese Gesetze waren dem Geiste einer guten Republik sehr angemessen, da man hier darauf hinwirken soll, daß die Weiber sich nicht ihres Reichthums oder der Hoffnung darauf überheben und sich dadurch zum Luxus verleiten lassen. Da im Gegentheil in einer Monarchie der Luxus die Ehe lästig und kostspielig macht, so gilt es hier, die Männer durch den Reichthum, den die Frauen entweder schon besitzen, oder den man durch sie zu erben hoffen kann, zur Heirath anzureizen. Als demnach Rom sich in eine Monarchie verwandelte, änderte sich das ganze System des Erbrechts. Die Prätoren beriefen in Ermangelung der Verwandten männlicher Seits die weiblichen Verwandten als Erben, statt daß nach den alten Gesetzen letztere nie berücksichtigt waren. Das orphitische Senatuskonsult ernannte die Kinder zu Erben ihrer Mutter und die Kaiser Valentinian, Theodosius und Arkadius beriefen die Tochterkinder zur Erbfolge des Großvaters [b]). Endlich beseitigte der Kaiser Justinian auch die letzten Spuren des alten Erbrechts [c]). Er setzte drei Klassen von Erben fest: die Deszendenten, Aszendenten und Seitenverwandten, ohne alle Unterscheidung zwischen männlichem und weiblichem

a) Leg. 2, cod. *de jure liberorum*, instit. l. III, tit. 3, § 4, *de sen. cons. Tertull.*

b) Leg. 9, cod. *de suis et legitimis liberis.*

c) Leg. 12, cod. ibid. Nov. 118 et 127.

Geschlecht, so wie zwischen Verwandten männlicher und Verwandten weiblicher Seits. Alle entgegenstehende Verordnungen hierüber, die etwa noch in Kraft standen, schaffte er ab. Er glaubte der Natur zu folgen, wenn er sich von dem entfernte, was er die Grillen der alten Rechtsgelehrten nannte.

Achtundzwanzigstes Buch.

Von dem Ursprunge und den Veränderungen der bürgerlichen Gesetze bei den Franzosen.

In nova fert animus mutatas dicere formas
Corpora ... Ovid. Metam.

Erstes Kapitel. — Von dem verschiednen Charakter der Gesetze verschiedner deutscher Völker.

Als die Franken aus ihrem Lande gezogen waren, ließen sie durch die Weisen ihrer Nazion die salischen Gesetze abfassen [a]). Der Stamm der ripuarischen Franken, der sich unter Klodwig mit dem der salischen vereint hatte [b]), blieb den alten Gebräuchen treu, und der König Theodorich von Austrasien ließ sie niederschreiben [c]). Er sammelte zugleich die Gebräuche der unter seiner Herrschaft stehenden Baiern und Alemannen [d]). Denn da Germanien durch die

a) S. die Vorrede zum salischen Gesetze. Leibnitz behauptet in seiner Abhandlung über den Ursprung der Franken, jenes Gesetz stamme aus der Zeit vor Klodwig; allein unmöglich kann es älter sein, als die Auswanderung der Franken aus Germanien; denn früher verstanden sie kein Latein.

b) S. Gregor v. Tours.

c) S. die Vorreden zum baierischen und zum salischen Gesetze.

d) Ebendas.

Auswanderung so vieler Völkerschaften geschwächt war, so hatten die Franken nach den Eroberungen, die sie vor sich her gemacht hatten, einen Schritt zurück gethan und ihre Herrschaft über die Wälder ihrer Väter ausgedehnt. Wahrscheinlich rührte das Gesetzbuch der Thüringer [a]) von eben diesem Theodorich her, da die Thüringer gleichfalls seine Unterthanen waren. Die Friesen wurden erst durch Karl Martell und Pipin unterjocht und ihre Gesetze können also nicht älter sein, als diese Fürsten [b]). Karl der Große, der zuerst die Sachsen bezwang, gab ihnen ihre noch jetzt vorhandne Gesetzsammlung (den Sachsenspiegel). Man braucht nur die beiden letztern Gesetzbücher zu lesen, so sieht man leicht, daß sie von den Händen der Ueberwinder kommen. Als die Westgothen, die Burgunder und die Longobarden ihre Reiche gegründet hatten, ließen sie ihre Gesetze aufzeichnen, nicht um den besiegten Völkern ihre Gebräuche aufzudringen, sondern um sich selbst darnach zu richten.

In den salischen und ripuarischen Gesetzen, so wie in jenen der Alemannen, Baiern, Thüringer und Friesen herrscht eine bewundernswürdige Einfalt, eine originelle Rohheit, ein Geist, der noch durch keinen andern fremdartigen Geist geschwächt worden. Sie änderten sich wenig, weil diese Völker mit Ausnahme der Franken in Germanien blieben. Die Franken selbst gründeten hier einen großen Theil ihres Reichs; und so waren ihre Gesetze gänzlich deutsch. Anders verhielt es sich mit den Gesetzen der Westgothen, der Longobarden und der Burgunder. Sie verloren viel von ihrem eigenthümlichen Charakter, da die Völker

---

a) Lex Angliorum Werinorum, hoc est, Thuringorum.
b) Sie kannten die Schreibkunst nicht.

selbst, nachdem sie in den neuen Wohnsitzen festen Fuß gewonnen, viel von dem ihrigen verloren.

Das Reich der Burgunder hielt sich nicht lange genug, daß die Gesetze des siegenden Volks große Veränderungen hätten erleiden können. Gundobald und Sigismund, welche ihre Gebräuche sammelten, waren zwei ihrer letzten Könige. Die Gesetze der Longobarden wurden mehr mit Zusätzen bereichert, als daß sie Veränderungen erlitten hätten. Den Gesetzen des Rotharis folgten die des Grimoald, des Luitprand, des Rachis und des Aistulf; aber sie nahmen keine neue Gestalt an. Anders verhielt es sich mit den Gesetzen der Westgothen [a]). Ihre Könige schmolzen sie um oder ließen sie durch die Geistlichkeit umschmelzen.

Die Könige der ersten fränkischen Dynastie entfernten aus den salischen und ripuarischen Gesetzen zwar Alles, was sich mit dem Christenthum durchaus nicht vertragen konnte [b]), ließen sie jedoch im Wesentlichen unangetastet. Von den westgothischen Gesetzen läßt sich nicht dasselbe sagen.

Die Gesetze der Burgunder und besonders die der Westgothen ließen Leibesstrafen zu. Die salischen und ripuarischen Gesetze gestatteten dieselben nicht [c]); sie blieben ihrem ursprünglichen Charakter treuer.

Die Burgunder und Westgothen, deren Länder den An=

---

a) Eurich gab und Leuwigild ergänzte sie. S. Isidors Chronik. Chindasvinth und Recesvinth machten neue Zusätze und Verbesserungen dazu. Egica ließ durch die Bischöfe den noch vorhandnen Kodex sammeln. Man behielt indessen auch die Gesetze Chindasvinth's und Recesvinth's bei, wie aus dem 16ten toletanischen Konzilium erhellt.

b) S. die Vorrede zum baierischen Gesetze.

c) Nur in der Verordnung Childeberts findet man einige.

griffen der Feinde sehr ausgesetzt waren, suchten sich mit den Ureinwohnern zu befreunden und ihnen möglichst unparteiische bürgerliche Gesetze zu geben [a]). Die fränkischen Könige dagegen, die ihrer Macht gewiß waren, beobachteten solche Rücksichten nicht [b]).

Die Sachsen konnten bei ihrem unbezähmbaren Muthe die fränkische Herrschaft nicht ruhig ertragen, sondern empörten sich beständig von Neuem. Daher stößt man in ihren Gesetzen auf Beweise der Härte des Ueberwinders [c]), die man in den andern Gesetzbüchern der Barbaren nicht findet.

Man erkennt hier den Geist der germanischen Gesetze in den Geldstrafen und den des Ueberwinders in den Leibesstrafen.

Die Verbrechen, die sie in ihrem eigenen Lande begehen, werden am Körper bestraft, während man den Geist der germanischen Gesetze nur in der Bestrafung derer befolgt, die sie außerhalb ihres Gebiets verüben.

Man erklärt ihnen, daß sie wegen ihrer Verbrechen nie eine Freistatt haben sollen und verweigert ihnen sogar die Zuflucht in die Kirchen.

Die Bischöfe hatten am Hofe der westgothischen Könige den unbeschränktesten Einfluß; die wichtigsten Angelegenheiten wurden in den Kirchenversammlungen entschieden. Wir verdanken dem Gesetzbuche der Westgothen alle Maximen, alle Prinzipe und alle Absichten der heutigen Inquisizion; und die Mönche kopirten nur die einst von den Bischöfen erlassenen Gesetze gegen die Juden.

---

a) S. die Vorrede zum Gesetzbuch der Burgunder, und das Gesetzbuch selbst; insbes. Tit. 12, § 5 u. Tit. 38. S. auch Gregor v. Tours, B. II, Kap. 33 u. das Gesetzbuch der Westgothen.

b) S. unten Kap. 3.

c) 3. B. Kap. 2, § 8 u. 9; u. Kap. 4, § 2 u. 7.

Uebrigens zeugen die Gesetze Gundobalds für die Burgunder von ziemlichem Scharfsinn und noch verständiger sind die des Rotharis und andrer longobardischer Fürsten. Die Gesetze der Westgothen dagegen, die Gesetze des Recesvinth, Chindasvinth und Egica sind kindisch, unbeholfen und widersinnig; sie erreichen ihren Zweck nicht. Sie sind voll rhetorischen Schwulstes und leer an Sinn, kleinlich und nichtig ihrem Inhalte nach und gigantisch in der Schreibart.

Zweites Kapitel. — Die Gesetze der Barbaren waren sämmtlich Personalgesetze.

Es ist eine charakteristische Eigenthümlichkeit der Gesetze der Barbaren, daß sie sich an kein bestimmtes Gebiet banden. Der Franke wurde nach fränkischem Gesetz, der Alemanne nach alemannischem, der Burgunder nach burgundischem, der Römer nach römischem Recht gerichtet. Man war in jener Zeit so weit davon entfernt, die Gesetze der erobernden Völker überall einführen zu wollen, daß man nicht einmal daran dachte, sich zum Gesetzgeber des überwundenen Volks aufzuwerfen.

Die Ursache hievon finde ich in den Sitten der germanischen Völker. Diese Nazionen waren durch Sümpfe, Seen und Wälder von einander geschieden und wir erfahren schon durch Cäsar [a]), daß sie sich gern absonderten. Der Schrecken, den ihnen die Römer einflößten, bewog sie, sich zu vereinigen; doch jeder Einzelne unter diesem Völkergemisch sollte nur nach den Gebräuchen und Gewohnheiten seiner Landsleute gerichtet werden. Alle diese Völkerschaften waren, so lange eine jede für sich bestand, frei und unabhängig, und diese Unabhängigkeit blieb auch nach ihrer Vermischung.

---

a) De bello Gallico, l. VI.

Sie hatten ein gemeinschaftliches Vaterland, aber jede bildete einen Staat für sich; sie bewohnten ein und dasselbe Gebiet, ohne daß darum ihre Nazionalverschiedenheit sich verlor. Der Geist der Personalgesetze herrschte also unter diesen Völkern, ehe sie ihre Heimath verließen, und sie trugen ihn auch in ihre Eroberungen mit hinüber.

Man findet diesen Gebrauch in den Formeln Markulfs [a]), in den Gesetzbüchern der Barbaren, namentlich in dem der Ripuarier [b]) und in den Verordnungen der merowingischen Könige [c]), woher auch die unter den Karolingern erlassenen Kapitularien entstanden [d]). Die Kinder folgten dem Gesetze ihres Vaters [e]), die Frauen dem ihres Mannes [f]), die Wittwen kehrten wieder unter die Gerichtsbarkeit ihres ursprünglichen Gesetzes zurück [g]) und die Freigelassenen waren dem ihres Patrons unterworfen [h]). Doch das war noch nicht Alles; Jeder konnte ein Gesetz wählen, welches er wollte, und die Konstituzion Klotars I. [i]) forderte nur, daß diese Wahl öffentlich kund gemacht wurde.

---

a) B. I, Form. 8.

b) Kap. 31.

c) In der Klotar's v. J. 560, in der Baluzischen Ausgabe der Kapitularien, Th. I, Art. 4; ebendas. am Ende.

d) Dem Gesetze der Longobarden angehängte Kapitularien, B. I, Tit. 25, Kap. 71; B. II, Tit. 41, Kap. 7; und Tit. 56, Kap. 1 u. 2.

e) Ebendas. B. II, Tit. 5.

f) Ebendas. B. II, Tit. 7, Kap. 1.

g) Ebendas. Kap. 2.

h) Ebendas. B. II. Tit. 35, Kap. 2.

i) Im Gesetze der Longobarden, B. II, Tit. 57.

Drittes Kapitel. — Hauptunterschied zwischen den salischen Gesetzen und den Gesetzen der Westgothen und Burgunder.

Ich nannte [a]) das Gesetz der Burgunder und der Westgothen unparteiisch: das salische dagegen war es nicht. Es machte zwischen Franken und Römern den kränkendsten und erniedrigendsten Unterschied. Hatte man einen Franken, einen Barbaren oder irgend einen Menschen, der unter dem salischen Gesetze stand, getödtet, so zahlte man seinen Verwandten eine Buße (compositio, Wergeld) von 200 Solidis [vergl. Voltaire's Note, Th. 6. S. 94.] [b]); nur die Hälfte dagegen, wenn man einen römischen Eigenthümer [c]), und nur 45 Solidos, wenn man einen zinspflichtigen Römer getödtet hatte. Die Buße für die Ermordung eines fränkischen Vasallen des Königs betrug 600 [d]) und die für den Mord eines römischen Tischgenossen des Königs [e]) nur 300 Solidos. Das Gesetz machte also einen grausamen Unterschied zwischen dem fränkischen und römischen Edelmann, so wie zwischen Franken und Römern von geringerm Stande.

Dies war noch nicht Alles. Versammelte man Leute, um einen Franken in seinem Hause anzufallen, und tödtete man ihn, so verordnete das Gesetz eine Buße von 600 Solidis [f]);

---

a) Im ersten Kapitel dieses Buchs.

b) Salisches Gesetz, Tit. 44, § 1.

c) *Qui res in pago ubi remanet proprias habet.* Salisches Gesetz, Tit. 44, § 15; s. auch § 7.

d) *Qui in truste dominica est.* Ebendas. Tit. 44, § 4.

e) *Si Romanus homo conviva regis fuerit.* Ebendas. § 6. — Die vornehmsten Römer lebten am Hofe, wie man aus dem Leben verschiedner Bischöfe sieht, die dort erzogen wurden. Außer den Römern gab es fast Niemanden, der schreiben konnte.

f) Ebendas. Tit. 45.

I) (I

und bei einem gleichen Frevel gegen einen Römer oder einen Freigelassenen [a]) brauchte man nur die Hälfte dieser Summe zu zahlen. Durch eben dies Gesetz wurde ein Römer, wenn er einen Franken in Ketten legte, zu einer Buße von 30 Solidis verurtheilt, während im umgekehrten Fall einem Franken nur 15 aufgelegt wurden [b]). Wenn ein Franke von einem Römer geplündert wurde, empfing er von diesem eine Buße von $62\frac{1}{2}$ Solidis; ein Römer, der von einem Franken beraubt wurde, bekam nur 30. Alles dies mußte sehr drückend für die Römer sein.

Gleichwohl gründet ein berühmter Schriftsteller [c]) ein System über die Niederlassung der Franken in Gallien auf die Voraussetzung, daß sie die besten Freunde der Römer gewesen. Die Franken also waren die besten Freunde der Römer, diese Franken, die jenen alles ersinnliche Herzeleid zufügten und eines Gleichen von ihnen gewärtig sein mußten [d])! Die Franken waren Freunde der Römer, die sie durch Waffengewalt unterjochten und dann mit kaltem Blut durch ihre Gesetze vollends in den Staub traten! Ja, sie waren Freunde der Römer, wie etwa die Tartaren, die Eroberer China's, Freunde der Chinesen waren. Wenn einige katholische Bischöfe sich der Franken bedienen wollten, um die arianischen Könige zu stürzen *), folgt daraus, daß

---

a) Litus. Die Liti (Laten oder Lassen) standen um eine Rangstufe höher, als die Leibeigenen (servi). Ges. der Alemannen, Kap. 95.

b) Tit. 35, § 3 u. 4.

c) Der Abbé Dubos.

d) Zum Belege dient die Unternehmung Arbogast's. Gregor v. Tours, Gesch. B. II.

*) Die fränkischen Könige hatten die katholische Religion angenommen, während alle übrigen barbarischen Fürsten und Völker

sie unter der Herrschaft barbarischer Völker zu leben wünschten? Kann man daraus schließen, daß die Franken besondre Hochachtung vor den Römern hegten? Ich möchte ganz andre Folgerungen daraus ziehen. Je sicherer die Franken vor den Römern waren, um so weniger schonten sie dieselben.

Der Abbé Dubos hat aus Quellen geschöpft, denen ein Historiker nicht zu viel Gewicht beilegen sollte, aus Dichtern und Rednern. Auf Werke eitler Prahlerei und Schmeichelei sollte man keine Systeme gründen.

Viertes Kapitel. — Wie das römische Recht in den Ländern unter fränkischer Herrschaft verloren ging und sich in den Ländern unter gothischer und burgundischer Herrschaft erhielt.

Das eben Berichtete wird über andre Dinge Licht verbreiten, die bisher voller Dunkelheit waren.

Das Land, welches man jetzt Frankreich nennt, wurde unter der merovingischen Dynastie theils nach römischem Recht oder dem Codex Theodosianus, theils nach den verschiednen Gesetzen der dort wohnenden Barbaren regiert [a]).

In den Ländern, die unter fränkischer Herrschaft standen, galt das salische Gesetz für die Franken und der Codex Theodosianus [b]) für die Römer. In den Provinzen der Westgothen wurden die Streitigkeiten der Römer nach einer auf Alarichs Befehl [c]) veranstalteten Sammlung eben

jener Zeit sich zur arianischen Ketzerei bekannten. Daher auch das Prädikat: allerchristlichster König.

a) Der Franken, Westgothen und Burgunder.

b) Er wurde im J. 438 beendigt.

c) Im 20sten Jahre der Regierung dieses Fürsten und 2 Jahre später durch Anian bekannt gemacht, wie aus der Vorrede zu diesem Codex erhellt.

dieses Gesetzbuches entschieden; die der Westgothen dagegen nach den von Eurich [a]) gesammelten Gewohnheitsrechten dieser Nazion. Wie ging es aber zu, daß die salischen Gesetze in den Ländern der Franken eine fast allgemeine Geltung erlangten, und daß das römische Recht hier fast gänzlich verloren ging, während im Gebiete der Westgothen grade letzteres sich ausbreitete und allgemeine Geltung gewann?

Ich behaupte, das römische Recht kam bei den Franken nur deßhalb außer Gebrauch, weil so große Vortheile damit verknüpft waren, ein Franke oder Barbar oder ein Mensch zu sein, der unter dem salischen Gesetze stand [b]). Jedermann war sehr geneigt, sich vom römischen Recht loszusagen, um unter dem salischen Gesetze zu stehen. Nur die Geistlichen blieben jenem treu [c]), weil sie keinen Vortheil davon hatten zu wechseln. Der Unterschied der Stände und des Rangs bestand nur in der Größe der gelegentlich zu zahlenden Büßen, wie ich später zeigen werde. Nun gewährten aber besondre Gesetze den Geistlichen in dieser Hinsicht eben so große Vortheile, wie den Franken [d]). Sie

a) Im Jahre 504 der spanischen Zeitrechnung nach Isidor's Chronik.

b) *Francum aut barbarum aut hominem, qui salica lege vivit.* Salisches Ges. Tit. 445, § 1.

c) „Nach dem römischen Gesetze, unter welchem die Kirche lebt", heißt es im Gesetze der Ripuarier, Tit. 58, § 1. Man sehe auch die, von Dü Cange unter dem Worte lex Romana dafür beigebrachten zahllosen Beweise.

d) Siehe die dem salischen Gesetz angehängten Kapitularien beim Lindenbrog und die verschiednen Gesetzbücher der Barbaren über die Privilegien der Geistlichen in dieser Hinsicht. Man sehe auch den Brief Karls des Großen an seinen Sohn Pipin, König von Italien, v. J. 807, in der Baluzischen Ausgabe, Th. I, S. 452,

blieben also beim römischen Rechte. Sie hatten keinen Nachtheil davon und es sagte ihnen einmal am besten zu, da es das Werk der christlichen Kaiser war.

Da im Gegentheil in dem Gebiete der Westgothen das Gesetz derselben ihnen durchaus keinen bürgerlichen Vortheil vor den Römern verlieh [a]), so hatten letztere keinen Grund, von ihren Gesetzen abzulassen, um sich andern zu unterwerfen. Sie behielten also ihre Gesetze und nahmen die der Westgothen nicht an.

Man wird in dieser Ansicht bestärkt, je weiter man vorwärts geht. Das Gesetz Gundobalds war sehr unparteiisch und begünstigte die Burgunder nicht mehr als die Römer. Aus der Vorrede zu demselben erhellt, daß es für die Burgunder gegeben wurde und daß überdies die etwa zwischen Römern und Burgundern entstehenden Händel danach geschlichtet werden sollten. Im letztern Falle war der Gerichtshof aus Römern und Burgundern zu gleichen Theilen zusammengesetzt. Dies war aus besondern Ursachen, die in den politischen Einrichtungen jener Zeit lagen [b]), nothwendig. Das römische Recht galt in Burgund, um die etwaigen Mißhelligkeiten der Römer unter einander zu schlichten. Diese hatten keinen Grund, sich von ihrem Gesetze loszusagen, wie in den fränkischen Provinzen, und zwar um so weniger, da das salische Gesetz in Burgund gar keinen Eingang gefunden hatte, wie aus dem bekannten Briefe Agobards an Ludwig den Frommen erhellt.

---

wo es heißt, daß ein Geistlicher eine dreifache Buße empfangen soll; u. d. Samml. d. Kapitularien, B. V, Art. 302, Th. I der Baluzischen Ausgabe.

a) S. das Ges. der Westgothen.

b) Ich werde später (B. 30, Kap. 6—9) davon reden.

Agobard a) verlangte von diesem Fürsten, er solle das salische Gesetz in Burgund einführen; mithin war es dort nicht eingeführt. Das römische Recht bestand also und besteht noch jetzt in so vielen Provinzen, als einst zu jenem Königreiche gehörten.

Das römische Recht und das Gesetz der Gothen erhielten sich gleichfalls in den Ländern, wo die Gothen sich niedergelassen hatten; das salische Gesetz wurde dort nie angenommen. Als Pipin und Karl Martell die Sarazenen aus diesen Ländern verjagt hatten, wünschten die Städte und Provinzen, welche sich diesen Fürsten unterwarfen, ihre Gesetze zu behalten, was ihnen auch gestattet wurde b) und zur Folge hatte, daß man ungeachtet der Gewohnheit jener Zeiten, wo alle Gesetze persönlich waren, das römische Recht bald als ein an Grund und Boden haftendes Gesetz in diesen Ländern ansah.

Dies erhellt aus dem von Karl dem Kahlen im Jahre 864 zu Pistes erlassenen Edikte, welches die Länder, wo das römische Recht galt, von denen, wo es nicht galt, ausdrücklich unterscheidet c).

Das Edikt von Pistes beweist zweierlei, erstens daß in

---

a) Agobardi opera.

b) S. Gervais de Tilbury in der Sammlung Duchesne's, Th. 3, S. 366: *Facta pactione cum Francis, quod illic Gothi patriis legibus, moribus paternis vivant. Et sic Narbonensis provincia Pippino subjicitur;* und eine von Carel in seiner Geschichte von Languedok angeführte Chronik v. J. 759, so wie endlich den Bericht des unbekannten Biographen Ludwigs des Frommen über die von den Völkern Septimaniens in der Versammlung in Carisiaco gestellte Forderung, in Duchesne's Sammlung, Th. II, S. 316.

c) *In illa terra, in qua judicia secundum legem Romanam terminantur, secundum ipsam legem judicetur; et in illa terra, in qua* etc. Art. 16; s. auch Art. 20.

gewissen Ländern das römische Recht galt und in andern nicht; zweitens daß es in eben den Ländern galt, wo man es noch heutzutage befolgt a). Der Unterschied der französischen Provinzen, die nach dem Gewohnheitsrechte, und derjenigen, die nach dem geschriebenen Gesetze regiert werden, bestand also schon zur Zeit des Ediktes von Pistes. Ich sagte, daß es in den ersten Zeiten der (französischen) Monarchie nur Personalgesetze gab. Wenn also das Edikt von Pistes die Länder, wo das römische Recht galt, von denen, wo es nicht galt, unterscheidet, so geht hieraus hervor, daß in letztern so viele Leute es vorgezogen hatten, unter den Gesetzen eines oder des andern barbarischen Volkes zu stehen, daß dort fast Niemand mehr unter römischem Gesetze stand, während es in den erstern nur wenige Leute gab, die sich den Gesetzen der Barbaren unterwerfen wollten.

Ich weiß wohl, daß ich hier etwas ganz Neues sage. Ist es aber wahr, so ist es sehr alt. Was kommt übrigens am Ende darauf an, ob ein Valois, ein Bignon oder ich es gesagt habe.

Fünftes Kapitel. — Fortsetzung des Vorigen.

Das Gesetz Gundobalds hielt sich in den burgundischen Ländern lange Zeit zugleich mit dem römischen. Daß es noch zur Zeit Ludwigs des Frommen dort in Kraft stand, wird durch den Brief Agobards außer allen Zweifel gesetzt. Eben so bestand in den von den Westgothen eingenommenen Provinzen, obgleich das Edikt von Pistes sie das Land des römischen Rechts nennt, fortwährend das westgothische Recht; wie solches aus der, unter Ludwig dem Stammler i. J. 878,

a) S. Art. 12 und 16 des Edikts von Pistes, *in Cavilono*, *in Narbona* etc.

also 14 Jahre nach dem Edikte von Pistes gehaltenen Kirchenversammlung von Troyes erhellt.

Später kamen die gothischen und burgundischen Gesetze in diesen Ländern selbst außer Kraft, und zwar aus allgemeinen Ursachen [a]), in Folge deren die Personalgesetze der barbarischen Völker überall verschwanden.

Sechstes Kapitel. — Wie das römische Recht sich im Gebiet der Longobarden erhielt.

Alle Resultate der Rechtsgeschichte dienen zur Bekräftigung der von mir aufgestellten Prinzipe. Das Gesetz der Longobarden war unparteiisch und die Römer hatten daher keine Veranlassung, das ihrige dagegen zu vertauschen. Der Beweggrund, aus welchem die Römer unter den Franken sich dem salischen Gesetze unterwarfen, fiel in Italien weg. Das römische Recht behauptete sich dort neben dem longobardischen Gesetze.

Ja, letzteres wich sogar endlich dem römischen Rechte. Es hörte auf, das Gesetz der herrschenden Nazion zu sein, und wenn auch der vornehmste Adel fest daran hielt, warfen sich doch die meisten Städte als Republiken auf und jener Adel gerieth in Verfall oder wurde ausgerottet [b]). Die Bürger der neuen Republiken waren nicht geneigt, ein Gesetz anzunehmen, welches den Gebrauch des gerichtlichen Zweikampfs festsetzte und dessen Einrichtungen mit den Gebräuchen und Gewohnheiten des Ritterwesens eng zusammenhingen. Da überdies die zu jener Zeit in Italien allmächtige Geistlichkeit fast sämmtlich unter römischen Gesetzen

---

a) S. unten Kap. 9—11.

b) S. in Macchiavelli's florentinischer Geschichte dessen Betrachtungen über den Untergang des alten florentinischen Adels.

lebte, mußte die Zahl derer, die dem longobardischen Gesetze folgten, immer mehr zusammenschmelzen.

Dazu kam noch, daß letzterm jene Majestät des römischen Gesetzes abging, wobei Italien sich seiner alten Herrschaft über den ganzen Erdkreis erinnerte. Auch hatte es keinen so weiten Umfang. Das longobardische und das römische Gesetz konnten nur noch dazu dienen, die besondern Verordnungen jener Städte zu ergänzen, die sich als Republiken aufgeworfen hatten. Welches Gesetz eignete sich nun hierzu wohl besser, das longobardische, welches nur auf gewisse Fälle Rücksicht nahm, oder das römische, welches alle nur irgend denkbaren umfaßte?

Siebentes Kapitel. — Wie das römische Recht in Spanien verloren ging.

Ganz anders ging es in Spanien. Das westgothische Gesetz triumphirte und das römische Recht verschwand. Chindasvinth a) und Recesvinth b) verbannten die römischen Gesetze und erlaubten nicht einmal sie in den Gerichtshöfen anzuführen. Recesvinth war auch der Urheber des Gesetzes, welches das Verbot der Ehe zwischen Gothen und Römern aufhob c). Offenbar verfolgten diese beiden Gesetze denselben Zweck. Der König wollte die Hauptursachen der zwischen Gothen und Römern bestehenden Trennung beseitigen, und nichts stand, glaubte man, ihrer Verschmelzung mehr im

a) Er trat i. J. 642 die Regierung an.

b) „Wir wollen uns nicht länger von fremden, auch nicht von römischen Gesetzen quälen lassen.“ Ges. d. Westgothen, B. II, Tit. 1, § 9 u. 10.

c) *Ut tam Gotho Romanam, quam Romano Gotham, matrimonio liceat sociari.* Ges. d. Westgothen, B. III, Tit. 1, Kap. 1.

Wege, als das Verbot sich unter einander zu verheirathen und die Erlaubniß, unter verschiednen Gesetzen zu leben.

Obgleich aber die Könige der Westgothen das römische Recht verbannt hatten, so hielt sich dasselbe doch noch immer in den Provinzen, die sie im südlichen Gallien besaßen. Diese vom Mittelpunkt der Monarchie ziemlich entlegenen Länder lebten fast ganz unabhängig [a]). Aus der Geschichte Wamba's, der i. J. 672 den Thron bestieg, sieht man, daß die Eingebornen des Landes die Oberhand gewonnen hatten [b]). Das römische Gesetz gewann demnach eben so viel an Ansehen, als das gothische verlor. Die spanischen Gesetze entsprachen weder ihrer Lebensart, noch ihren damaligen Verhältnissen, und vielleicht drang das Volk schon deßhalb auf das römische Gesetz, weil es den Begriff seiner Freiheit damit verknüpfte. Noch mehr: die Gesetze Chindasvinths und Recesvinths enthielten furchtbare Verordnungen gegen die Juden und eben die Juden waren im südlichen Gallien sehr mächtig. Der Verfasser der Geschichte des Königs Wamba nennt diese Provinzen einen schändlichen Judenwinkel (Judaeorum prostibulum). Die Sarazenen überschritten nicht ungerufen die Pyrenäen; wer anders aber konnte sie wohl nach Septimanien gerufen haben, als die

---

a) Man sehe im Kassiodor, welche Vortheile Theodorich, der König der Ostgothen, der einflußreichste Fürst seiner Zeit, ihnen gewährte, B. IV, Br. 19 u. 26.

b) Der Aufstand dieser Provinzen war ein allgemeiner Abfall, wie aus dem am Schluß jener Geschichte befindlichen Urtheil zu ersehen ist. Paulus und seine Anhänger waren Römer. Sie wurden selbst von den Bischöfen begünstigt. Wamba wagte die Aufrührer, die er überwunden hatte, nicht hinrichten zu lassen. Der Verfasser der Geschichte nennt das narbonensische Gallien die Nährerin der Treulosigkeit.

Juden oder die Römer? Die Gothen wurden zuerst unterdrückt, weil sie das herrschende Volk waren. Man sieht im Prokopios, daß sie sich in ihrer Noth, so viele von ihnen ihre Niederlage überlebten, mit Weibern und Kindern aus dem narbonensischen Gallien nach Spanien unter die Herrschaft des Tyrannen Theudis begaben [a]). Ohne Zweifel flohen sie in ihren Drangsalen in die Gegenden Spaniens, die sich noch vertheidigten, und die Zahl derer, welche im südlichen Gallien unter dem westgothischen Gesetze lebten, wurde dadurch noch mehr geschwächt.

Achtes Kapitel. — Falsches Kapitular.

So weit ging die Unwissenheit mittelalterlicher Geschichtschreiber, daß der elende Zusammenstoppler Benedikt Levita kein Bedenken trug, eben dies westgothische Gesetz, welches den Gebrauch des römischen Rechts untersagte, in ein Kapitular zu verwandeln, welches man später Karl dem Großen zuschrieb [b]). Er machte aus diesem besondern Gesetze ein allgemeines, als hätte Karl das römische Recht auf dem ganzen Erdboden vertilgen wollen.

Neuntes Kapitel. — Wie die Gesetzbücher der Barbaren und die Kapitularien außer Kraft traten.

Die salischen, ripuarischen, burgundischen und westgothischen Gesetze kamen nach und nach außer Gebrauch und zwar folgendergestalt.

---

a) *Τῶν δὲ ἡσσημένων (Γότθων) οἱ περιόντες ἐκ Γαλλίας σὺν γυναιξί τε καὶ παισὶν ἀναστάντες περὶ Θεύδην ἐς Ἱσπανίαν ἤδη ἐκ τοῦ ἐμφανοῦς τυραννοῦντα ἐχώπησαν.* **De bello Gothorum, I, 13.**

b) Kapitularien, Baluzische Ausgabe, B. VI, Kap. 343, Th. I, S. 981.

Da die Lehne erblich geworden waren und die Afterlehne sich ausgebreitet hatten, schlichen sich mancherlei Gebräuche ein, worauf jene Gesetze nicht mehr anwendbar waren. Man behielt zwar den wesentlichsten Grundsatz derselben bei, der darin bestand, die meisten Rechtshändel mit Geld abzuthun. Da aber die Preise sich ohne Zweifel geändert hatten, änderten sich auch die Geldstrafen; und man findet viele alte Urkunden [a]), worin die Herren die in ihren kleinen Gerichtshöfen zu zahlenden Strafen festsetzten. So folgte man dem Geiste des Gesetzes, ohne das Gesetz selbst beizubehalten.

Da überdies Frankreich in zahllose kleine Herrschaften zerstückelt war, die nicht sowohl eine politische, als eine Lehnsabhängigkeit anerkannten, war es sehr schwer, nur einem einzigen Gesetze den gehörigen Nachdruck zu geben, und wirklich hätte man nicht auf dessen Befolgung halten können. Es war eben nicht mehr gebräuchlich, außerordentliche Beamte in die Provinzen zu senden, die über die Rechts-Verwaltung und die Staatsgeschäfte ein wachsames Auge haben sollten [b]). Aus den Urkunden erhellt sogar, daß, wenn neue Lehne errichtet wurden, die Könige sich des Rechts begaben, solche Bevollmächtigte dorthin zu senden. Nachdem also beinahe Alles zum Lehen geworden war, konnte man jene Beamten nicht mehr brauchen. Es gab kein gemeinsames Gesetz mehr, weil Niemand für die Befolgung desselben mit wirksamen Nachdruck hätte sorgen können.

Die salischen, burgundischen und westgothischen Gesetze wurden demnach gegen das Ende der karolingischen Dynastie

a) De la Thaumassiere hat mehrere gesammelt. S. z. B. Kap. 61, 66. ꝛc.

b) Ein solcher Beamter hieß **missus dominicus**.

äußerst vernachlässigt und schon unter den ersten Capetingern war fast gar nicht mehr davon die Rede.

Unter den beiden ersten Dynastien versammelte man häufig die Nazion, das ist, die weltlichen Herren und die Bischöfe. Von den Gemeinen war noch nicht die Rede. Man suchte in diesen Versammlungen die Geistlichkeit gewissen Regeln zu unterwerfen, eine Korporazion, die sich gleichsam unter den Eroberern bildete und ihre Vorrechte fest begründete. Die Gesetze, welche in dieser Versammlung gegeben wurden, sind eben die, welche man jetzt Kapitularien nennt. Nun geschah viererlei. Die Lehngesetze traten in Kraft und ein beträchtlicher Theil der Kirchengüter wurde nach dem Lehnrechte regiert. Die Geistlichen sonderten sich noch mehr ab und vernachlässigten die Gesetze der Reform, wobei sie nicht die einzigen Reformatoren gewesen waren [a]). Man sammelte die Aussprüche (canones) der Konzilien und die Dekretalen der Päpste [b]), und der Klerus nahm diese Gesetze an, als ob sie aus einer reinern Quelle herrührten.

a) Die Bischöfe", sagt Karl der Kahle im Kapitular v. J. 844, Art. 8, „sollen sich nicht, unter dem Vorwande, daß sie selbst die Macht hätten, canones abzufassen, jener Bestimmung widersetzen oder sie vernachlässigen." Er scheint ihren Verfall schon vorausgesehen zu haben.

b) Der Sammlung der canones wurde eine ungeheure Menge päpstlicher Dekretalen einverleibt, deren sich in der alten Sammlung nur sehr wenige befanden. Dionysius Exiguus nahm in die seinige sehr viele auf; allein die des Isidor Mercator war voll von echten und falschen Dekretalen. Die alte Sammlung galt in Frankreich bis auf Karl den Großen. Dieser Fürst empfing aus den Händen des Papstes Hadrian I. die Sammlung des Dionysius Exiguus und brachte sie in Aufnahme. Die Sammlung des Isidor Mercator erschien in Frankreich gegen das Ende der Regierung Karls des Großen. Man ließ sich blindlings dafür einnehmen. Später kam der sogenannte cursus juris canonici.

Seit der Errichtung der großen Lehen hielten die Könige, wie gesagt, keine Bevollmächtigte in den Provinzen mehr, um auf die Beobachtung ihrer Gesetze zu halten. Unter den Capetingern war also von den Kapitularien nicht mehr die Rede.

Zehntes Kapitel. — Fortsetzung des Vorigen.

Zu den longobardischen, salischen und baierschen Gesetzen kamen mehrere Kapitularien. Man hat nach der Ursache hievon geforscht: sie liegt in der Sache selbst. Die Kapitularien waren verschiedner Art. Einige bezogen sich auf die politische Verwaltung, andre auf die ökonomische, die meisten auf die kirchliche und einige endlich auf die bürgerliche. Letztere wurden dem bürgerlichen Gesetz, das ist, den Personalgesetzen (dem Privatrecht) jeder Nazion beigefügt. Daher heißt es in den Kapitularien, daß darin nichts gegen das römische Recht festgesetzt sei [a]). In der That hatten die, welche sich auf die ökonomische, kirchliche oder politische Regierung bezogen, mit jenem Gesetze nichts zu thun; und die, welche die bürgerliche Verwaltung betrafen, standen nur mit den Gesetzen der barbarischen Völker in Beziehung, die man auslegte, verbesserte, vermehrte und verminderte. Allein eben diese den Personalgesetzen beigefügten Kapitularien trugen, glaube ich, viel zur Vernachlässigung des eigentlichen Kodex der Kapitularien bei. In Zeiten der Unwissenheit bewirkt der kurze Auszug aus einem Werke oft, daß das Werk selbst verloren geht.

c) S. das Edikt v. Pistes, Art. 20.

Elftes Kapitel. — Fernere Ursachen des Verfalls der Gesetzbücher der Barbaren, des römischen Rechts und der Kapitularien.

Als die germanischen Völker das römische Reich eroberten, fanden sie daselbst den Gebrauch der Schreibkunst vor und nach dem Beispiele der Römer schrieben sie ihre Gebräuche nieder und machten Gesetzbücher daraus [a]). Die unglücklichen Regierungen, welche auf die Karls des Großen folgten, die Einfälle der Normannen und lange innerliche Kriege stürzten die siegreichen Völker wieder in die Nacht der Barbarei, woraus sie hervorgegangen waren. Man verlernte das Lesen und Schreiben wieder und vergaß so in Frankreich und Deutschland die geschriebenen Gesetze der Barbaren sammt dem römischen Rechte und den Kapitularien. Besser erhielt sich die Schreibkunst in Italien, wo die Päpste und die byzantinischen Kaiser herrschten, wo es viele blühende Städte gab und wo damals fast allein auf Erden noch Handel getrieben wurde. Die Nähe Italiens bewirkte, daß das römische Recht sich besser in den Gegenden Galliens erhielt, die einst den Gothen und Burgundern unterworfen gewesen waren, und zwar um so mehr, da dies Recht hier ein an Grund und Boden haftendes Gesetz (lex territorialis) und eine Art Privilegium war. Wahrscheinlich verursachte die Unwissenheit in der Schreibkunst den Verfall der westgothischen Gesetze in Spanien; und durch

a) Dies ist in den Vorreden zu einigen dieser Gesetzbücher ausdrücklich angedeutet. Man sieht sogar in den Gesetzen der Sachsen und Friesen verschiedne Verfügungen nach den verschiednen Distrikten. Man fügte diesen Gebräuchen noch einige besondre Verordnungen bei, wie die Umstände es erforderten. Von der Art waren die harten Gesetze gegen die Sachsen.

den Untergang so vieler Gesetze entstanden überall Gebräuche und Gewohnheitsrechte.

Die Personalgesetze kamen ab. Die Geldstrafen und die sogenannte **Freda** [a]) richtete sich mehr nach dem Herkommen, als nach dem Buchstaben jener Gesetze. Wie man also bei der Gründung der Monarchie von den Gebräuchen der Germanen auf geschriebene Gesetze übergegangen war, kam man einige Jahrhunderte später von den geschriebenen Gesetzen wieder auf ungeschriebene Gebräuche zurück.

Zwölftes Kapitel. — Von örtlichen Gewohnheitsrechten. Veränderungen, die mit den Gesetzen der Barbaren und dem römischen Rechte vorgingen.

Man sieht aus mehreren alten Denkmalen, daß es schon unter den Merovingern und Karolingern örtliche Gewohnheitsrechte gab. Es ist dort die Rede von der Gewohnheit des Orts [b]), von altem Herkommen [c]), von den Gesetzen [d]) und von den Gewohnheiten [e]). Einige Schriftsteller glaubten, unter den sogenannten Gewohnheiten seien die Gesetze der barbarischen Völker und unter Gesetz das römische Recht zu verstehen. Ich will beweisen, daß dies nicht möglich ist. Der König Pipin befahl [f]), daß man sich überall, wo kein Gesetz vorhanden sei, nach dem Herkommen richten solle, daß letzteres aber dem Gesetz, wenn eins da sei, nachstehen müsse. Wollte man nun behaupten, das römische Recht

a) Ich werde später hierauf zurückkommen.
b) Vorrede zu Markulf's Formeln.
c) Ges. der Longobarden, B. II, Tit. 58, § 3.
d) Ebendas. B. II, Tit. 41, § 6.
e) Leben des heiligen Leger.
f) Gesetz der Longobarden, a. a. O.

habe vor den Gesetzbüchern der Barbaren den Vorzug gehabt, so stieße man damit alle alten Denkmale um und namentlich die Gesetzbücher der Barbaren, die beständig das Gegentheil sagen.

Weit gefehlt, daß die Gesetze der Barbaren mit diesen Gewohnheitsrechten identisch gewesen wären, waren es vielmehr die Gesetze selbst, welche als Personalgesetze die Gewohnheiten einführten. Das salische Gesetz z. B. war ein Personalgesetz; in Gegenden aber, die ganz oder größtentheils von salischen Franken bewohnt wurden, wurde dies Gesetz, mochte es immerhin ursprünglich ein Personalgesetz sein, in Bezug auf eben diese salischen Franken ein Territorialgesetz und war nur für die Franken, die in andern Provinzen mehr zerstreut wohnten, ein Personalgesetz. Gesetzt den Fall nun, daß an einem Orte, wo das salische Gesetz an Grund und Boden haftete, zwischen verschiednen Burgundern, Alemannen oder selbst Römern häufige Streitigkeiten vorgefallen wären, so würden dieselben nach den Gesetzen dieser Völker entschieden worden sein und eine Menge solcher Rechtssprüche, die dem einen oder dem andern jener Gesetze entsprochen, hätten nothwendig neue Gebräuche im Lande eingeführt. Dies erklärt Pipins Verordnung zur Genüge. Es war natürlich, daß diese Gebräuche selbst die Franken des Orts in solchen Fällen betreffen mußten, worüber die Bestimmung im salischen Gesetz fehlte; keineswegs aber wäre es natürlich gewesen, wenn sie sich über das salische Gesetz selbst hätten erheben können.

An jedem Orte gab es also ein herrschendes Gesetz und anerkannte Gewohnheitsrechte, die zur Ergänzung des erstern dienten, wenn sie nicht damit in Widerspruch geriethen.

Es konnte selbst der Fall eintreten, daß sie einem nicht an Grund und Boden haftenden Gesetze zur Ergänzung

dienten; und um eben dies Beispiel weiter auszuführen, wenn an einem Orte, wo das salische Gesetz nicht an Grund und Boden haftete, ein Burgunder nach burgundischem Gesetz gerichtet wurde, und die betreffende Bestimmung im Texte dieses Gesetzes fehlte, so darf man nicht zweifeln, daß der Rechtsspruch nach dem Gewohnheitsrechte des Orts gefällt wurde.

Zur Zeit des Königs Pipin hatten die bis dahin eingeführten Gewohnheitsrechte weniger Kraft als die Gesetze, bald aber wurden diese fast ganz von ihnen verdrängt; und da neue Verordnungen jedesmal Heilmittel sind, die ein gegenwärtiges Uebel anzeigen, ist es wahrscheinlich, daß man zur Zeit Pipins bereits anfing, die Gebräuche den Gesetzen vorzuziehen.

Aus dem Gesagten erklärt sich, wie es zuging, daß das römische Recht schon früh zu einem Territorialgesetz wurde, wie aus dem Edikte von Pistes erhellt, und daß das gothische Gesetz dabei noch immer in Kraft blieb, wie die oben erwähnte Kirchenversammlung von Troyes [a]) beweist. Das römische Gesetz war das allgemeine und das gothische das besondre Personalgesetz geworden; und folglich mußte ersteres für das Territorialgesetz gelten. Aber wie ging es zu, daß durch die Unwissenheit die Personalgesetze der barbarischen Völker überall in Verfall geriethen, während das römische Recht sich als Territorialgesetz in den westgothischen und burgundischen Provinzen erhielt? Ich antworte, das römische Recht hatte beinahe dasselbe Loos, wie die andern Personalgesetze; sonst würden wir in den Provinzen, wo es Territorialgesetz war, noch den Codex Theodosianus haben, statt daß dort die Gesetze Justinians gelten. Es blieb diesen

a) Siehe oben Kap. 5.

Provinzen fast nichts übrig, als der Name von Ländern des römischen oder geschriebenen Rechts, als jene Liebe, welche die Völker für ihr Gesetz hegen, besonders wenn sie es als ein Privilegium ansehen, und endlich einige Verfügungen des römischen Rechts, die sich bis zu jener Zeit im Gedächtnisse der Menschen erhalten hatten. Dies genügte indessen, um zu bewirken, daß die Sammlung Justinians bei ihrem Erscheinen in den früher gothischen und burgundischen Provinzen als geschriebnes Gesetz angenommen wurde; statt daß man es in dem alten fränkischen Gebiet nur als niedergeschriebene Vernunftsätze ansah.

Dreizehntes Kapitel. — Unterschied zwischen dem salischen Gesetze oder dem Gesetze der salischen Franken und den Gesetzen der ripuarischen Franken und andrer barbarischer Völker.

Das salische Gesetz gestattete den Gebrauch der Verneinungsbeweise nicht; das heißt, nach dem salischen Gesetze mußte der, welcher eine Forderung oder eine Klage vorbrachte, sie beweisen, und für den Beklagten war es nicht genug, zu leugnen. Dies stimmt mit den Gesetzen fast aller Nazionen der Erde überein.

Das Gesetz der ripuarischen Franken ging von einem ganz andern Prinzip aus [a]); es begnügte sich mit Verneinungsbeweisen, und der, gegen welchen eine Forderung oder eine Klage anhängig gemacht war, konnte sich in den meisten Fällen rechtfertigen, wenn er nebst einer bestimmten Anzahl Zeugen (Eidhelfer) einen Eid ablegte, daß er das nicht gethan habe, dessen man ihn beschuldige. Die Zahl

a) Dies stimmt mit der Bemerkung des Tacitus überein, daß die germanischen Völker gemeinsame und besondre Gebräuche hatten.

der Zeugen, welche schwören mußten, war durch die größere oder geringere Wichtigkeit der Sache bedingt [a]); sie belief sich in gewissen Fällen bis auf 72 [b]). Die Gesetze der Alemannen, Baiern, Thüringer, Friesen, Sachsen, Longobarden und Burgunder beruhten auf den nämlichen Grundsätzen wie die ripuarischen.

Ich sagte, daß das salische Gesetz keine Verneinungsbeweise zuließ. Diese Regel litt freilich eine Ausnahme [c]); aber auch, wo diese stattfand, wurden sie nicht allein und ohne die Mitwirkung positiver Beweise zugelassen. Der Kläger ließ seine Zeugen abhören, um seine Klage zu begründen [d]), der Beklagte die seinigen, um sich zu rechtfertigen; und der Richter suchte die Wahrheit in den beiderseitigen Zeugnissen zu erforschen [e]). Dieser Gebrauch wich sehr von dem durch die ripuarischen und andre barbarische Gesetze vorgeschriebnen Verfahren ab, wonach der Beklagte sich rechtfertigte, indem er seine Unschuld beschwur und von seinen Verwandten beschwören ließ, er habe die Wahrheit gesagt. Diese Gesetze konnten nur für ein Volk von natürlicher Einfalt und Aufrichtigkeit passen; und auch hier mußten die Gesetzgeber den Mißbräuchen derselben vorbeugen, wie man gleich sehen wird.

Vierzehntes Kapitel. — Anderweitiger Unterschied.

Das salische Gesetz gestattete den Beweis durch den

a) Ripuarisches Gesetz, Tit. 6, 7, 8 u. a.

b) Ebendas. Tit. 11, 12 u. 17.

c) Wenn nämlich ein Antrustio, d. i. ein Vasall des Königs, bei dem man größern Freimuth voraussetzte, angeklagt wurde. S. Tit. 76 des pactus legis salicae.

d) S. Tit. 76 des pactus legis salicae.

e) Eben dies Verfahren findet noch jetzt in England statt.

Zweikampf nicht, der bei den Ripuariern [a]) und fast allen barbarischen Völkern [b]) für gesetzlich galt. Mir scheint, das Gesetz des Zweikampfs sei eine natürliche Folge und zugleich eine Abhülfe des Gesetzes gewesen, welches Verneinungsbeweise zuließ. Wenn man eine Klage anhängig machte und sah, daß dieselbe ungerechter Weise durch einen Eid vereitelt werde, was blieb dann einem Krieger, der auf dem Punkte stand, ungerecht abgewiesen zu werden, anders übrig, als wegen des Unrechts, das man ihm zufügte, und selbst wegen des Anerbietens zum falschen Schwur Rechenschaft zu fordern [c]). Das salische Gesetz, welches den Gebrauch der Verneinungsbeweise nicht zuließ, bedurfte auch des Beweises durch den Zweikampf nicht und nahm ihn deßhalb nicht an; die Gesetze der Ripuarier [d]) und der andern barbarischen Völker [e]) dagegen, welche den Gebrauch der Verneinungsbeweise zuließen, mußten auch den Beweis durch den Zweikampf gelten lassen [1]).

---

a) Ripuarisches Gesetz, Tit. 32; Tit. 57, § 2; Tit. 59, § 4.
b) S. die folgende Note.
c) Dieser Geist spricht sich an verschiednen Stellen des ripuarischen Gesetzes aus, wie Tit. 59, § 4 u. 67, § 5, und in dem, jenem Gesetzbuche beigefügten Kapitular Ludwigs des Frommen, Art. 22.
d) S. das ripuarische Gesetz.
e) Die Gesetze der Friesen, Longobarden, Baiern, Sachsen, Thüringer und Burgunder.

1) Der Unterschied, welchen Montesquieu hier zwischen dem salischen Gesetz und den Gesetzen andrer deutscher Völker finden will und welcher darin bestehen soll, daß das salische Gesetz keine negative Beweise (Reinigung des Beklagten von der Beschuldigung) und keinen gerichtlichen Zweikampf zulasse, ist ungegründet. Das salische Gesetz handelt nur an zwei Stellen vom Beweise, Tit. 56 u. 76. In beiden ist grade von einem negativen Beweise die Rede, welchen Montesquieu (s. Kap. 13 u. 16) für eine Ausnahme hält, aber ohne

Man lese die beiden bekannten Verordnungen Gundobalds, Königs von Burgund, über diesen Gegenstand [a]), so wird man sehen, daß sie aus der Natur der Sache fließen. Man mußte, wie es in den Gesetzen der Barbaren heißt, den Eid aus den Händen eines Menschen nehmen, der ihn mißbrauchen wollte.

Bei den Longobarden ließ das Gesetz des Rotharis Fälle zu, wo der, welcher sich mit einem Eide vertheidigt hatte, nicht weiter durch einen Zweikampf ermüdet werden durfte. Dieser Gebrauch dehnte sich weit aus [b]); wir werden in der Folge sehen, welche Uebel daraus entsprangen und wie man zu dem alten Verfahren zurückkehren mußte.

Funfzehntes Kapitel. — Betrachtung.

Ich behaupte nicht, daß in den mit den Gesetzbüchern der Barbaren vorgenommenen Veränderungen, in den ihnen beigefügten Verordnungen und in der Sammlung der Kapitularien nicht etwa ein Text zu finden sei, wo in der That

---

den Beweis einer entgegengesetzten Regel geführt zu haben. Des Zweikampfs aber ist im salischen Gesetz, wie mancher andern Rechtsinstitute, welche darum bei den salischen Franken nicht fehlten, nicht gedacht. Man darf daher wohl auch hier eine Uebereinstimmung der verschiednen germanischen Gesetze annehmen, bis das Gegentheil besser dargethan ist. Eichhorn, deutsche Staats- u. Rechtsgesch., § 77, Anm. a.

a) Im Gesetze der Burgunder, Tit. 8, § 1 u. 2 über Kriminalsachen u. Tit. 45, der auch von Zivilsachen handelt. S. ferner das Gesetz der Thüringer, Tit. 1, § 31; Tit. 7, § 6; u. Tit. 8; Ges. der Alemannen, Tit. 89; Ges. der Baiern, Tit. 8, Kap. 2, § 6, u. Kap. 3, § 1; u. Tit. 9, Kap. 4, § 4; Ges. der Friesen, Tit. 11, § 3, u. Tit. 14, § 4; Ges. der Longobarden, B. I, Tit. 32, § 3, u. Tit. 35, § 1; u. B. II, Tit. 35, § 2.

b) S. unten Kap. 18 am Ende.

der Beweis durch den Zweikampf als eine Folge des Verneinungsbeweises erscheint. Besondre Umstände konnten im Verlauf der Jahrhunderte gewisse eigenthümliche Bestimmungen veranlassen. Ich rede von dem Geist der germanischen Gesetze überhaupt, von ihrem Wesen und ihrem Ursprunge; ich rede von den alten Gebräuchen dieser Völker, wie sie durch die Gesetze bezeichnet oder festgesetzt wurden und nur darum handelt es sich hier.

Sechzehntes Kapitel. — Von der durch das salische Gesetz verfügten Wasserprobe.

Das salische Gesetz ließ den Gebrauch der Wasserprobe zu [a]), und da diese Probe sehr grausam war, gestattete das Gesetz einen Ausweg, um ihre Strenge zu mildern [b]). Es erlaubte dem, welcher vorgeladen war, um die Wasserprobe anzustellen, mit Zustimmung seines Widerparts seine Hand loszukaufen. Der Kläger konnte sich für eine gewisse durch das Gesetz bestimmte Summe mit dem Eide einiger Zeugen begnügen, welche erklärten, daß der Angeklagte das Verbrechen nicht begangen habe; und dies war eben ein besonderer Fall des salischen Gesetzes, wo es den Verneinungsbeweis zuließ.

Dieser Beweis beruhte auf einer Uebereinkunft, die das Gesetz duldete, aber nicht befahl. Es gewährte dem Kläger, welcher gestatten wollte, daß der Beklagte sich vermittelst eines Verneinungsbeweises vertheidigte, eine gewisse Entschädigung. Es stand ihm frei, sich mit dem Reinigungseide des Beklagten zu begnügen, so wie es ihm frei stand, ihm die Strafe des Unrechts oder der Beleidigung zu erlassen.

---

a) So wie noch einige andere Gesetze der Barbaren.
b) Tit. 56.

Das Gesetz ließ eine Milderung zu a), damit, ehe der Urtheilsspruch gefällt wurde, beide Parteien, die eine in der Furcht vor einer entsetzlichen Probe, die andre in Aussicht auf eine geringe auf der Stelle zu empfangende Schadloshaltung, ihren Streit beilegen und ihre Erbitterung fahren lassen könnten. Man sieht wohl, daß, sobald dieser Leugnungsbeweis einmal geführt war, es keines andern mehr bedurfte, und daß demnach der Gebrauch des Zweikampfs nur eine Folge dieser besondern Verfügung des salischen Gesetzes sein konnte.

Siebenzehntes Kapitel. — Denkart unsrer Väter.

Man wundert sich, wenn man sieht, daß unsre Väter auf diese Weise die Ehre, das Glück und das Leben der Bürger von Dingen abhängig machten, deren Ausgang nicht von der Vernunft, sondern nur vom Zufall abhing; daß sie unaufhörlich Beweise brauchten, die nichts bewiesen und die weder mit der Unschuld, noch mit dem Verbrechen im entferntesten Zusammenhang standen.

Die nie unterjochten b) Germanen erfreuten sich der schrankenlosesten Unabhängigkeit. Die einzelnen Familien bekriegten sich untereinander, um Mordthaten, Räubereien und Beschimpfungen zu rächen c). Man schränkte diese Gewohnheit einigermaßen ein, indem man solche Kriege gewissen Regeln unterwarf; sie wurden nach bestimmter Ordnung und unter den Augen der Obrigkeit geführt d), was

---

a) Ebendas. Tit. 56.

b) Dies erhellt aus Tacitus Worten: *Omnibus idem habitus.*

c) Nach Vellejus Paterculus, B. II, Kap. 118, schlichteten die Germanen alle ihre Händel durch den Zweikampf.

d) S. die Gesetzbücher der Barbaren und für die neuern Zeiten Beaumanoir über das Gewohnheitsrecht von Beauvoisis.

einer allgemeinen und völlig ungezügelten Freiheit, sich Schaden zuzufügen, immer noch vorzuziehen war.

Wie heutzutage die Türken in ihren Bürgerkriegen den ersten Sieg als ein entscheidendes Gottesurtheil ansehen; so hielten die deutschen Völker in ihren Privatstreitigkeiten den Ausgang des Kampfs für einen Ausspruch der Vorsehung, die beständig darauf bedacht sei, den Verbrecher oder den Usurpator zu strafen.

Tacitus sagt, wenn eine germanische Nazion Willens gewesen sei, mit einer andern Krieg anzufangen, habe sie erst gesucht, einen Gefangenen zu bekommen, der sich mit einem der Ihrigen im Zweikampf messen könnte; und aus dem Ausgange dieses Kampfs habe man auf den Erfolg des Kriegs geschlossen. Völker, welche den Verlauf der Staatsangelegenheiten vom Zweikampf abhängig machten, mußten wohl auf den Gedanken kommen, daß er auch in Privatstreitigkeiten den Ausschlag geben könne.

König Gundobald von Burgund begünstigte unter allen Königen den Zweikampf am meisten [a]). Dieser Fürst gibt den Grund für sein Gesetz in dem Gesetze selbst an. „Es geschieht," sagt er, „damit unsre Unterthanen über verborgene Begebenheiten keinen Eid mehr schwören und bei ausgemachten Thatsachen keinen Meineid auf sich laden." Während also die Geistlichen das Gesetz, welches den Zweikampf gestattete, für gottlos erklärten [b]), wurde nach der Ansicht des burgundischen Gesetzes durch jenes, welches den Eid vorschrieb, der Religionsschändung Vorschub gethan.

Der Beweis durch den Zweikampf stützte sich bis auf einen gewissen Punkt auf die Erfahrung. In einer durch

a) Ges. der Burgunder, Kap. 45.
b) S. die Schriften Agobard's.

und durch kriegerischen Nazion setzt die Feigheit auch andre Laster voraus. Sie beweist, daß die Erziehung, die man genossen, nichts gefruchtet, daß man kein Gefühl für Ehre hat und sich nicht durch die Prinzipe leiten läßt, welche die Handlungsweise Andrer bestimmen. Sie beweist, daß man die Verachtung der Menschen nicht fürchtet und sich aus ihrer Achtung nichts macht. Wer in einer solchen Nazion nur irgend von guter Geburt ist, wird gewöhnlich die Geschicklichkeit besitzen, die sich mit der Stärke vereinen soll, und die Stärke, die den Muth begleiten muß; weil Jeder, dem die Ehre etwas gilt, sich zeitlebens in Dingen wird geübt haben, ohne die man sie nicht erlangen kann. Ueberdies sind bei einer kriegerischen Nazion, wo Stärke, Muth und Kühnheit vor Allem in Ehren gehalten werden, die wahrhaft gehässigen Verbrechen diejenigen, welche aus Schelmerei, Betrug und Hinterlist, mit einem Worte, die aus der Feigheit entspringen.

Bei der Feuerprobe wickelte man die Hand des Beklagten, nachdem er sie auf ein glühendes Eisen gelegt oder in kochendes Wasser gesteckt hatte, in einen Sack, den man versiegelte. Sah man nun drei Tage darauf kein Brandmal daran, so wurde er für unschuldig erklärt. Wer sieht nicht, daß bei einem Volke, welches beständig die Waffen zu tragen gewohnt war, die harte und schwielichte Haut durch das glühende Eisen oder das kochende Wasser nicht so schwer verletzt wurde, daß man es nach drei Tagen noch hätte sehen können? Und konnte man es dann noch sehen, so war dies ein Zeichen, daß der, welcher sich der Probe unterzogen, ein Weichling war. Unsre Bauern fassen mit ihren schwielichten Händen das glühende Eisen an, wie sie wollen; ja selbst die Hände der Weiber, die grobe Arbeit gewohnt waren, konnten denselben widerstehen. Den Damen

fehlte es nicht an Kämpfern, um für sie in die Schranken zu treten [a]); und in einer Nazion, die keinen Luxus kannte, gab es kaum einen Mittelstand.

Nach den thüringischen Gesetzen [b]) wurde eine des Ehebruchs beschuldigte Frau nur zur Wasserprobe verurtheilt, wenn sich kein Kämpfer für sie einfand; und das ripuarische Gesetz [c]) gestattet diese Probe nur, wenn man keinen Zeugen findet, sich zu rechtfertigen. Allein eine Frau, die kein Verwandter vertheidigen wollte, so gut wie ein Mann, der kein Zeugniß über seine Rechtschaffenheit beibringen konnte, war eben dadurch schon überführt.

Ich behaupte also, daß in den Zeitumständen, da der Zweikampf und die Feuer- und Wasserprobe gebräuchlich waren, eine solche Uebereinstimmung zwischen diesen Gesetzen und den Sitten obwaltete, daß die Gesetze, wenn auch an sich ungerecht, nicht viele Ungerechtigkeiten bewirkten; daß die Wirkungen unschuldiger waren, als die Ursachen; daß sie die Billigkeit beleidigten, ohne jedoch deren Rechte in der That zu verletzen; daß sie endlich nicht sowohl tyrannisch, als vielmehr nur unvernünftig waren.

Achtzehntes Kapitel. — Wie die Probe des Zweikampfs sich weiter ausbreitete.

Aus dem Briefe Agobard's an Ludwig den Frommen könnte man schließen, daß der Beweis vermittelst des Zweikampfs bei den Franken nicht gebräuchlich gewesen; denn

---

a) S. Beaumanoir Gewohnheitsrecht von Beauvoisis, Kap. 61. S. auch das Gesetz der Angeln, Kap. 14, wo die Probe durch's siedende Wasser nur aushülfsweise zugelassen wird.

b) Tit. 14.

c) Kap. 31, § 5.

nachdem er diesem Fürsten den Mißbrauch des gundobaldischen Gesetzes vorgestellt, verlangt er, man möge die Rechtshändel in Burgund nach fränkischen Gesetzen entscheiden [a]). Da man aber andrerseits weiß, daß zu jener Zeit auch in Frankreich der gerichtliche Zweikampf in Gebrauch war, so gerieth man dadurch in Verlegenheit. Dies erklärt sich aus dem, was ich sagte. Das Gesetz der salischen Franken gestattete diesen Beweis nicht, das der Ripuarier [b]) dagegen ließ ihn gelten.

Allein ungeachtet des Geschreis der Geistlichen griff der Gebrauch des gerichtlichen Zweikampfs in Frankreich täglich weiter um sich, und ich werde sogleich beweisen, daß jene selbst großentheils Veranlassung dazu gaben.

Das longobardische Gesetz liefert uns diesen Beweis. „Es hatte sich seit langer Zeit eine abscheuliche Gewohnheit „eingeschlichen," heißt es in der Vorrede zur Konstituzion Kaiser Otto's II. [c]); „wurde nämlich die Urkunde einer „Erbschaft als falsch angegriffen, so leistete der, welcher sie „vorbrachte, einen Eid auf's Evangelium, daß sie ächt sei, „und setzte sich dadurch ohne ein vorgängiges Urtheil in „den Besitz der Erbschaft: die Meineidigen konnten also sicher „darauf zählen, ihr Gut zu vermehren." Als der Kaiser Otto I. sich (962) in Rom krönen ließ, wo der Papst Johann XII. eine Kirchenversammlung hielt, drangen alle italienischen Großen laut und nachdrücklich darauf, der Kaiser möge ein Gesetz geben, um diesen empörenden Mißbrauch

---

a) *Si placeret domino nostro, ut eos transferret ad legem Francorum.*

b) S. dies Gesetz, Tit. 59, § 4; u. Tit. 67, § 5.

c) Ges. der Longobarden, B. II, Tit. 55, Kap. 34.

abzuschaffen [a]). Der Papst und der Kaiser glaubten die Sache an das binnen Kurzem in Ravenna zu haltende Konzilium [b]) verweisen zu müssen. Hier erneuerten die Edelleute ihr Verlangen mit verdoppeltem Nachdruck; allein unter dem Vorwande der Abwesenheit einiger Personen wurde die Sache auch diesmal noch nicht erledigt. Als Kaiser Otto II. und König Konrad von Burgund [c]) nach Italien kamen, hatten sie (988) in Verona eine Unterredung mit den italienischen Herren, und auf deren wiederholtes Dringen [d]) gab der Kaiser mit Zustimmung Aller ein Gesetz des Inhalts: Wenn sich Streitigkeiten über eine Erbschaft erhoben und die eine Partei sich dabei auf eine Urkunde berief, die von der andern für falsch erklärt wurde, so sollte die Sache durch den Zweikampf entschieden werden; eben diese Regel sollte befolgt werden, wenn es sich um Lehnsangelegenheiten handelte; die Kirchen sollten gleichfalls diesem Gesetze unterworfen sein und sich durch bestellte Kämpfer vertreten lassen. Man sieht, daß der Adel die Probe des Zweikampfs verlangte, da die in der Kirche eingeführte Probe manchen Uebelstand mit sich führte; daß trotz des Geschreis des Adels, trotz des schreienden Mißbrauchs selbst und trotz des kaiserlichen Ansehens Otto's, der nach Italien kam, um als Gebieter zu reden und zu handeln, die Geistlichkeit in zwei

---

a) *Ab Italiae proceribus est proclamatum, ut imperator sanctus, mutata lege, facinus indignum destrueret.* Ges. der Longob. a. a. O.

b) Es wurde im J. 967 in Gegenwart Papst Johann's **XIII.** und Kaiser Otto's **I.** gehalten.

c) Oheim Otto's **II.**, Sohn Rudolfs, und König vom transjuranischen Burgund.

d) *Cum in hoc ab omnibus imperiales aures pulsarentur.* Ges. der Longob. a. a. O.

Konzilien beharrlich Stand hielt; daß, nachdem das vereinte Bestreben des Adels und der Fürsten die Geistlichen zum Nachgeben gezwungen, der Gebrauch des gerichtlichen Zweikampfs als ein Vorrecht des Adels, als eine Schutzwehr gegen die Ungerechtigkeit und eine Versicherung des Eigenthums anzusehen war, und daß von dem Augenblick an dies Verfahren sich immer weiter ausbreiten mußte. Dies geschah zu einer Zeit, da die Kaiser groß und die Päpste klein waren; zu der Zeit, da die Ottonen in Italien die alte Würde des Reichs wieder herstellten.

Ich will hier etwas zur Bestätigung dessen bemerken, was ich oben sagte, daß nämlich die Zulassung der Verneinungsbeweise den gerichtlichen Zweikampf nach sich zog. Der Mißbrauch, worüber man sich gegen die Ottonen beklagte, bestand darin, daß Jemand, dem man vorwarf, seine Urkunde sei falsch, sich durch einen negativen Beweis vertheidigte, indem er auf's Evangelium den Eid leistete, daß sie es nicht sei. Was that man, um dem Mißbrauch eines verstümmelten Gesetzes abzuhelfen? Man führte den Gebrauch des Zweikampfs wieder ein.

Ich habe mich beeilt, von der Konstituzion Otto's II. zu reden, um einen deutlichen Begriff von den damaligen Zerwürfnissen zwischen der Geistlichkeit und den Laien zu geben. Es war früher eine Konstituzion Lothars I. [a]) vorhanden gewesen, welche nach eben den Klagen und Zwistigkeiten das Eigenthum der Güter versichern wollte und festgesetzt hatte, der Notarius solle schwören, daß seine Urkunde nicht falsch sei, und wenn er todt war, solle man die Zeu=

---

a) Im Gesetze der Longobarden, B. II, Tit. 55, § 33. In dem von Muratori benutzten Exemplar wird jene Konstituzion dem Kaiser Guido (v. Spoleto, 889—894) zugeschrieben.

gen schwören lassen, welche sie unterzeichnet hatten. Allein das Uebel blieb, wie es war, und man mußte endlich zu dem genannten Auskunftsmittel schreiten.

Ich finde [a]), daß vor jenen Zeiten in den von Karl dem Großen gehaltenen allgemeinen Versammlungen die Nazion ihm vorstellte, wie bei dem damaligen Stande der Dinge ein Meineid des Klägers oder des Beklagten sehr schwer zu vermeiden, und es daher besser sei, den gerichtlichen Zweikampf wieder einzuführen; was er denn auch that.

Der Gebrauch des gerichtlichen Zweikampfs breitete sich bei den Burgundern aus und der Eid wurde dort eingeschränkt. Theodorich, König von Italien, schaffte den Zweikampf bei den Ostgothen ab [b]), und die Gesetze Chindasvinth's und Recesvinth's schienen selbst den Begriff desselben verbannen zu wollen. Allein diese Gesetze galten im narbonensischen Gallien so wenig, daß der Zweikampf dort als ein Vorrecht der Gothen angesehen wurde [c]).

Die Longobarden, welche Italien nach der Unterdrückung der Ostgothen durch die Griechen eroberten, führten den Gebrauch des Zweikampfs dort wieder ein, doch wurden ihm durch ihre ersten Einrichtungen Schranken gesetzt [d]). Karl der Große [e]), Ludwig der Fromme und die Ottonen trafen

a) Im Ges. der Longobarden a. a. O.

b) S. Kassiodor, B. III, Brief 23 u. 24.

c) *In palatio quoque Bera, comes Barcinonensis, cum impeteretur a quodam vocato Sunila et infidelitatis argueretur, cum eodem secundum legem propriam, utpote quia uterque Gothus erat, equestri proelio congressus est et victus.* Der unbekannte Biograph Ludwig's des Frommen.

d) S. im Ges. der Longobarden, B. I, Tit. 4 u. Tit. 9; und B. II, Tit. 35, § 4 u. 5; u. Tit. 55, § 1, 2 u. 3, die Verordnungen des Rotharis; und a. zuletzt a. O. § 15, die des Luitprand.

e) Ebendas. B. II, Tit. 55, § 23.

verschiedene allgemeine Verfügungen, die man den Gesetzen der Longobarden einverleibt und den salischen angehängt findet und die den Zweikampf anfangs auf peinliche Rechtshändel beschränkten, später aber auch auf bürgerliche ausdehnten. Man wußte nicht, was man thun sollte. Der Verneinungsbeweis durch den Eid hatte seine Nachtheile und jener vermittelst des Zweikampfs nicht minder. Man wechselte, je nachdem die einen oder die andern mehr in die Augen fielen.

Einerseits sahen die Geistlichen mit Vergnügen, daß man in allen weltlichen Händeln zu den Kirchen und Altären seine Zuflucht nahm [a]); und andrerseits wollte ein stolzer Adel seine Rechte gern mit dem Schwerte behaupten.

Ich sage nicht, daß die Geistlichkeit den Gebrauch eingeführt, worüber der Adel sich beklagte. Diese Gewohnheit floß vielmehr aus dem Geiste der barbarischen Gesetze und der Zulassung der Verneinungsbeweise. Allein da ein Verfahren, welches so viele Verbrecher vor der verdienten Strafe schützen konnte, auf den Gedanken gebracht hatte, man müsse sich der Heiligkeit der Kirchen bedienen, um die Schuldigen abzuschrecken und die Meineidigen mit Entsetzen zu erfüllen, so hielten die Geistlichen diesen Gebrauch und das Verfahren, woran er sich knüpfte, aufrecht; denn im Uebrigen waren sie gegen die Verneinungsbeweise. Wir sehen im Beaumanoir [b]), daß diese Beweise in den geistlichen Gerichts-

---

a) Der gerichtliche Eid wurde damals in den Kirchen geleistet, und zur Zeit der Merovinger befand sich im königlichen Pallaste eine besondre Kapelle, wo die Rechtshändel entschieden wurden. S. Markulf's Formeln, B. I, Kap. 38; Ges. der Ripuarier, Tit. 59, § 4; Tit. 65, § 5; die Geschichte Gregor's v. Tours; und das dem salischen Gesetze angehängte Kapitular vom Jahre 803.

b) Kap. 39, S. 212.

höfen nie zugelassen wurden, was ohne Zweifel viel dazu beitrug, daß sie überhaupt abkamen und die Verfügungen hierüber in den Gesetzbüchern der Barbaren außer Kraft traten.

Dies wird den oft erwähnten Zusammenhang zwischen dem Gebrauch der Verneinungsbeweise und jenem des gerichtlichen Zweikampfs noch deutlicher an's Licht stellen. Die weltlichen Gerichtshöfe ließen beide zu, wogegen die geistlichen beide verwarfen.

In der Wahl der Probe durch den Zweikampf folgte die Nazion ihrem kriegerischen Geiste; denn da man den Zweikampf als ein Gottesurtheil ansah, schaffte man die Proben durch das Kreuz, durch das kalte und das siedende Wasser ab, die man gleichfalls als Gottesurtheile angesehen hatte.

Karl der Große befahl, wenn sich ein Streit unter seinen Kindern erhöbe, so solle er durch das Gericht des Kreuzes *) beigelegt werden. Ludwig der Fromme schränkte dies Gericht auf Kirchensachen ein [a]). Sein Sohn Lothar schaffte es ganz ab, so wie auch die kalte Wasserprobe [b]).

Ich will nicht behaupten, daß zu einer Zeit, da so wenige Gebräuche allgemein angenommen waren, diese Beweise nicht in dieser oder jener Kirche wieder vorgekommen wären, zumal da derselben in einer Urkunde Philipp Augusts [c])

---

a) Seine Verordnungen sind den longobardischen Gesetzen einverleibt und den salischen am Schluß angehängt.

b) In seiner dem longobardischen Gesetz einverleibten Konstituzion.

c) Vom Jahr 1200.

*) Bei der Kreuzprobe erhärtete man seine Unschuld oder sein Recht dadurch, daß man es am längsten aushielt, in Form eines Andreaskreuzes ausgespannt zu stehen. D. Ueb.

Erwähnung geschieht; allein ich sage, daß sie gewiß nur selten vorkamen. Beaumanoir, der zur Zeit des heiligen Ludwig und seiner Nachfolger lebte, erwähnt [a]) in der Aufzählung der verschiednen Arten von Beweisen nur den des gerichtlichen Zweikampfs und sagt von jenen andern kein Wort.

Neunzehntes Kapitel. — Neuer Grund, weßhalb die salischen und römischen Gesetze, so wie die Kapitularien in Vergessenheit geriethen.

Ich nannte bereits die Ursachen, wodurch die salischen und römischen Gesetze nebst den Kapitularien ihr Ansehen verloren. Ich füge nur noch hinzu, daß eben die weite Ausbreitung des Beweises durch den Zweikampf die Hauptursache davon war.

Die salischen Gesetze, welche diesen Gebrauch nicht zuließen, wurden gewissermaßen unnütz und geriethen in Verfall. Die römischen Gesetze, welche ihn eben so wenig zuließen, gingen gleichfalls unter. Man dachte nur darauf, dem Gesetze des gerichtlichen Zweikampfs eine gehörige Form zu geben und ihn zu einer ausreichenden Praxis der Rechtspflege für die betreffenden Fälle zu machen. Die Verfügungen der Kapitularien wurden auch unnütz. Eine Menge Gesetze verloren also ihr Ansehen, ohne daß man genau den Augenblick angeben könnte, wo sie es einbüßten. Sie wurden vergessen, ohne daß man jedoch andre fände, die ihren Platz eingenommen hätten.

Eine solche Nazion bedurfte keiner geschriebenen Gesetze, und die, welche sie hatte, konnten leicht in Vergessenheit gerathen.

---

a) Gewohnheitsrecht von Beauvoisis, Kap. 39.

Sollte eine Untersuchung zwischen zwei Parteien stattfinden? Man ordnete den Zweikampf an! Dazu bedurfte es keiner sonderlichen Fähigkeit.

Alle bürgerlichen und peinlichen Rechtshändel werden auf die Konstatirung der Thatsache zurückgeführt. Um diese Thatsache allein schlug man sich; und der Zweikampf entschied nicht nur über den Grund der Sache, sondern auch über die Nebenpunkte und Zwischenurtheile, wie Beaumanoir [a]) bemerkt und durch Beispiele bekräftigt.

Ich finde, daß in den ersten Zeiten der capetingischen Dynastie die ganze Rechtsverwaltung auf diese Art gehandhabt wurde. Alles wurde durch das Ehrengesetz (point d'honneur) regiert. Hatte man dem Richter nicht gehorcht, so rächte er die Beleidigung. Hatte zu Bourges der Prevôt Jemanden vorgefordert und dieser war nicht erschienen, so sagte er: „Ich habe dich rufen lassen und du hast es verschmäht zu kommen. Wegen dieser Verachtung sollst du mir Rechenschaft geben." Und darauf schlugen sie sich [b]). Ludwig (VI.) der Dicke schaffte diese Gewohnheit ab [c]).

Der gerichtliche Zweikampf war zu Orleans bei jeder Klage wegen Schulden gebräuchlich [d]). Ludwig (VII.) der Jüngere erklärte, dies Verfahren solle nur stattfinden, wenn die Forderung mehr als 5 Solidos betrage. Diese Verordnung war ein örtliches Gesetz; denn zur Zeit des heiligen Ludwig (IX.) war es hinreichend, daß der Werth über

---

a) Kap. 41, S. 309 und 310.

b) Urkunde Ludwig's des Dicken v. J. 1145, in der Sammlung der Verordnungen.

c) Ebendaselbst.

d) Urkunde Ludwig's des Jüngern v. J. 1168, in der Sammlung der Verordnungen.

12 Denare betrug [a]). Beaumanoir hatte von einem Gesetzherrn gehört, in Frankreich habe einst die schlechte Gewohnheit geherrscht, daß man auf eine bestimmte Zeit einen Kämpfer für alle seine Rechtshändel miethen konnte [b]). Damals mußte also der gerichtliche Zweikampf ungeheuer im Schwange sein.

Zwanzigstes Kapitel. — Ursprung des Ehrengesetzes.

Man stößt in den Gesetzbüchern der Barbaren auf Räthsel. Das friesische Gesetz erkennt dem, welcher Stockschläge empfangen hat, nur eine Buße von einem halben Solidus zu [c]), während es für die geringste Wunde mehr erlegen läßt. Nach dem salischen Gesetze bezahlte ein Freigeborener, wenn er einem andern Freigeborenen drei Stockschläge gab, drei Solidos; hatte er ihn blutrünstig geschlagen, so wurde er gestraft, als hätte er ihn mit dem Eisen verwundet und mußte 15 Solidos zahlen. Die Strafe wurde nach der Größe der Wunden geschätzt. Das longobardische Gesetz bestimmte verschiedne Bußen für einen Schlag, für zwei, drei oder vier [d]). Heutzutage gilt ein Schlag so viel, als damals 100,000.

Nach der dem longobardischen Gesetze [e]) einverleibten Konstituzion Karls des Großen sollen die, welchen sie den Zweikampf gestattet, sich mit Stöcken schlagen. Vielleicht war die Absicht hiebei, die Geistlichen zu schonen; vielleicht auch wollte man, daß bei den Zweikämpfen um so weniger

a) S. Beaumanoir, Kap. 63, S. 325.
b) S. das Gewohnheitsrecht von Beauvoisis, Kap. 28, S. 203.
c) Additio sapientium Wilemari, tit. 5.
d) B. I, Tit. 6, § 3.
e) B. II, Tit. 5, § 23.

Blut vergossen werde, je weiter man ihren Gebrauch ausdehnte. Das Kapitular Ludwigs des Frommen [a]) läßt die Wahl frei, sich mit Stöcken oder scharfen Waffen zu schlagen. Später schlugen sich nur die Leibeigenen mit Stöcken [b]).

Ich sehe schon in jenen Zeiten die besondern Artikel unsers Ehrengesetzes entstehen und sich ausbilden. Der Kläger begann mit der Erklärung vor dem Richter, dieser oder jener habe diese oder jene That begangen; und der andre antwortete, indem er ihn der Lüge zieh [c]). Hierauf befahl der Richter den Zweikampf. Bald galt es als Grundsatz, daß man, sobald man der Unwahrheit beschuldigt sei, sich schlagen müsse.

Hatte Jemand sich zum Schlagen bereit erklärt, so konnte er sein Wort nicht wieder zurücknehmen [d]), und that er es, so wurde er zu einer Strafe verurtheilt. Hieraus ergab sich die Regel, daß, wenn Jemand sich durch sein Wort gebunden hatte, die Ehre ihm nicht erlaubte, es zurückzunehmen.

Die Edelleute schlugen sich unter einander zu Pferde und mit scharfen Waffen [e]), die nicht Edlen zu Fuß und mit Stöcken [f]). Hieraus folgte, daß der Stock das Werkzeug der Beschimpfung wurde [g]), weil der, den man damit geschlagen hatte, wie ein gemeiner Mensch behandelt war.

---

a) Im Jahre 819 dem salischen Gesetze einverleibt.
b) S. Beaumanoir, Kap. 64, S. 323.
c) Ebendas. S. 329.
d) S. Beaumanoir, Kap. 3, S. 25 u. 329.
e) Ueber die Waffen der Kämpfer s. Beaumanoir, Kap. 61, S. 308, u. Kap. 64, S. 328.
f) Ebendas. Kap. 64, S. 328. S. auch die Urkunden des heiligen Albinus v. Anjou bei Galland, S. 263.
g) Bei den Römern waren Stockschläge nichts Infamirendes. Lege ictus fustium. De iis, qui notantur infamia.

Nur die nicht Edeln kämpften mit entblößtem Antlitz [a]); also konnten nur sie Schläge ins Gesicht bekommen. Eine Ohrfeige wurde eine Beschimpfung, die mit Blut mußte abgewaschen werden, weil Jemand, der sie empfangen, wie ein gemeiner Mensch behandelt worden war.

Die übrigen germanischen Völker waren hinsichtlich des Ehrengesetzes nicht minder empfindlich, als die Franken; ja sie waren es noch mehr. So nahmen bei ihnen auch die entferntesten Verwandten den lebhaftesten Antheil an den Beschimpfungen und alle ihre Gesetzbücher sind hierauf gegründet. Das longobardische Gesetz bestimmt [b]), daß der, welcher in Begleitung seiner Leute Jemanden, der nicht auf seiner Hut ist, schlägt, um ihn mit Hohn und Schimpf zu überhäufen, die Hälfte der Buße zahlen soll, die er hätte erlegen müssen, wenn er ihn getödtet; und daß er, wenn er ihn aus eben dem Beweggrunde bindet, drei Viertel derselben Buße zahlen soll [c]).

Wir müssen also bekennen, daß unsre Väter außerordentlich empfindlich bei Beschimpfungen waren; daß aber Beschimpfungen von besondrer Art, insofern man nämlich Schläge mit einem gewissen Werkzeuge auf einen gewissen Theil des Körpers und überhaupt auf irgend eine besondre Weise empfing, ihnen noch unbekannt waren. Alles dies wurde unter dem Schimpf begriffen, geschlagen zu werden; und in diesem Falle machte die Größe des Frevels die Größe der Beschimpfung aus.

---

a) Sie hatten nur Schild und Stock. Beaumanoir, Kap. 64, S. 328.

b) B. I, Tit. 6, § 1.

c) Ebendas. § 2.

Einundzwanzigstes Kapitel. — Fernere Betrachtung über den Ehrenpunkt bei den Germanen.

„Es galt bei den Germanen", sagt Tacitus, „für eine große Schande, seinen Schild im Kampfe weggeworfen zu haben, und viele hatten sich nach einem solchen Unglücke selbst den Tod gegeben." [a]) Daher spricht auch das alte salische Gesetz [b]) demjenigen eine Sühne von **15 Solidis** zu, welchem man zum Schimpf gesagt, er habe seinen Schild im Stich gelassen.

Karl der Große, welcher das salische Gesetz verbesserte [c]), schränkte die Buße in diesem Fall auf drei Solidos ein. Man kann gegen diesen Fürsten unmöglich den Verdacht hegen, daß er die Kriegszucht habe schwächen wollen. Offenbar war diese Veränderung durch die der Waffen bedingt, und eben dieser Veränderung der Waffen verdanken manche Gebräuche ihren Ursprung.

Zweiundzwanzigstes Kapitel. — Von den Sitten in ihrer Beziehung zum Zweikampf.

Unsre Verbindung mit den Weibern gründet sich auf das mit dem Sinnengenuß verknüpfte Glück, auf den Reiz der Empfindung zu lieben und geliebt zu werden, und endlich auf den Wunsch, ihnen zu gefallen, weil sie über einen beträchtlichen Theil von dem, was das persönliche Verdienst begründet, die besten Richter sind. Dieser allgemeine Wunsch,

---

a) *Scutum reliquisse, praecipuum flagitium .... multique superstites bellorum infamiam laqueo finierunt.* Tac. Germ. (6.)

b) In dem pactus legis salicae.

c) Wir besitzen sowohl das alte Gesetz, als das von diesem Fürsten verbesserte.

zu gefallen, erzeugt die Galanterie, welches nicht die Liebe selbst ist, sondern die zarte, leichte, beständige Lüge der Liebe.

Nach den verschiednen Umständen bei jeder Nazion und in jedem Jahrhundert neigt sich die Liebe vorzugsweise zu einem oder dem andern jener drei sie bedingenden Motive. Nun behaupte ich, daß zu der Zeit unsrer Zweikämpfe der Geist der Galanterie besonders mächtig werden mußte.

Ich finde im longobardischen Gesetz [a]), daß, wenn einer der beiden Kämpfer bezaubernde Kräuter bei sich führte, der Richter sie ihm abnehmen und ihn schwören ließ, daß er keine weiter bei sich habe. Dies Gesetz konnte sich nur auf die allgemeine Meinung stützen; die Furcht, die so vielerlei erfunden haben soll, hatte auch diese Art von Blendwerk ersonnen. Da in den Zweikämpfen die Kämpfer vom Kopf bis zu den Füßen gerüstet waren, und da unter den schweren Schutz- und Trutzwaffen solche, die auf eine gewisse Art gehärtet und mit einer gewissen Kraft versehen waren, unendliche Vortheile gewährten, so mußte die Meinung von den bezauberten Waffen dieser oder jener Kämpfer wohl Manchen den Kopf verrücken.

Daraus entstand das merkwürdige System der Ritterschaft (im romantischen Sinne). Alle Gemüther ergaben sich solchen Vorstellungen. Man sah in den Romanen Paladine, Schwarzkünstler, Feen, geflügelte oder verständige Rosse, unsichtbare oder unverwundbare Männer, Zauberer, die sich bei der Geburt oder der Erziehung hoher Personen betheiligten, bezauberte und wieder von ihrem Zauber befreite Schlösser, kurz eine neue Welt in der unsrigen, wo

---

a) B. II, Tit. 55, § 11.

der gewöhnliche Lauf der Natur nur gemeinen Menschen überlassen wurde.

Paladine, die beständig in einem Theile dieser Welt voller Schlösser, Festungen und Räuber bewaffnet umher strichen, erwarben sich Ehre, indem sie die Ungerechtigkeit straften und die Schwäche beschützten. Daher beruht noch in unsern Romanen die Galanterie auf dem Begriff der Liebe, womit sich die Vorstellung der Kraft und des Schutzes verbindet.

So entstand die Galanterie, indem man außerordentliche Männer ersann, die beim Anblick der Tugend im Verein mit Schönheit und Schwäche sich gedrungen fühlten, für sie allen Gefahren Trotz zu bieten und auch in den gewöhnlichen Handlungen des Lebens ihr Wohlgefallen zu erstreben.

Unsre Ritterromane schmeichelten dieser Begierde zu gefallen und flößten einem Theile Europa's jenen Geist der Galanterie ein, wovon man behaupten darf, daß er den Alten wenig bekannt gewesen.

Die wunderbare Pracht des unermeßlichen Rom schmeichelte der Vorstellung der Sinnenfreuden. Ein gewisser Begriff der Ruhe in den Gefilden Griechenlands gab Gelegenheit, die Empfindungen der Liebe zu schildern [a]). Der Begriff von irrenden Rittern, Beschützern der Tugend und der Schönheit der Frauen, führte zu dem Begriff der Galanterie.

Dieser Geist pflanzte sich durch den Brauch der Tourniere fort, welche, die Rechte der Tapferkeit und der Liebe vereinend, der Galanterie eine noch größere Wichtigkeit verliehen.

---

a) Man sehe die griechischen Romane aus dem Mittelalter.

Dreiundzwanzigstes Kapitel. — Von der gesetzlichen Einrichtung des gerichtlichen Zweikampfs.

Man wird vielleicht neugierig sein, diesen abenteuerlichen Gebrauch des gerichtlichen Zweikampfs auf Prinzipe zurückgeführt zu sehen und das Gesetzbuch einer so seltsamen Rechtswissenschaft zu erblicken. Da die Menschen im Grunde vernünftig sind, unterwerfen sie selbst ihre Vorurtheile gewissen Regeln. Nichts lief der gesunden Vernunft mehr zuwider, als der gerichtliche Zweikampf; lassen wir aber diesen Punkt bei Seite, so müssen wir einräumen, daß man bei der Ausführung mit Umsicht und Klugheit zu Werke ging.

Um sich von der Rechtsverfassung jener Zeiten einen richtigen Begriff zu machen, muß man aufmerksam die Verordnungen des heiligen Ludwig durchgehen, der mit der Gerichtsordnung so große Veränderungen vornahm. Défontaines lebte zur Zeit dieses Fürsten; Beaumanoir schrieb nach ihm [a]) und die übrigen noch später. Man muß also das alte Verfahren in den später damit vorgenommenen Verbesserungen aufsuchen.

Vierundzwanzigstes Kapitel. — Regeln, welche bei dem gerichtlichen Zweikampf zum Grunde gelegt wurden.

Traten mehrere Kläger auf, so mußten sie sich dahin vergleichen, die Sache durch einen einzigen auszumachen, und konnten sie nicht einig werden, so ernannte der, vor welchem die Klage anhängig gemacht war, einen von ihnen, um den Streit auszufechten [b]).

a) Im Jahre 1283.

b) Beaumanoir, Kap. 6, S. 40 u. 41.

Wenn ein Edler einen nicht Edlen vor Gericht lud, so mußte er sich zu Fuß mit Schild und Stock stellen. Kam er zu Pferde mit den Waffen eines Edlen, so nahm man ihm Pferd und Waffen. Er blieb im Hemde stehen und war genöthigt, in diesem Zustande mit dem ihm entgegengestellten nicht Edlen zu kämpfen [a]).

Vor dem Kampfe ließ das Gericht drei Befehle (bans) verkünden [b]). Durch den einen wurde den Verwandten der Parteien geboten, sich zurückzuziehen; durch den andern bedeutete man dem Volke, sich ruhig zu verhalten; durch den dritten endlich wurde bei schwerer Strafe verboten, einer oder der andern Partei Beistand zu leisten, ja es stand der Tod darauf, wenn in Folge solchen Beistandes einer der Kämpfer besiegt würde.

Die Gerichtsbedienten bewachten den Kampfplatz [c]); und in dem Fall, daß eine von den Parteien von Frieden geredet hätte, achteten sie aufmerksam auf den dermaligen Zustand, worin sich beide in dem Augenblick befanden, um sie genau wieder in dieselbe Stellung zu bringen, wenn der Friede nicht zu Stande käme [d]).

Wenn wegen Verbrechens oder ungerechten Urtheils Ausforderungen erlassen und angenommen waren, so konnte der Friede nicht ohne Genehmigung des Lehnsherrn abgeschlossen werden; und wenn eine beider Parteien überwunden war, so konnte der Friede nicht anders mehr, als mit Zustimmung des Grafen stattfinden [e]); was einige Aehnlichkeit mit unsern Begnadigungsbriefen hat.

---

a) Beaumanoir, Kap 64, S. 328.
b) Ebendas. S. 330.
c) Ebendas.
d) Ebendas.
e) Die großen Vasallen hatten besondre Rechte.

War es aber ein todeswürdiges Verbrechen und der Herr gab dennoch, durch Geschenke gewonnen, seine Einwilligung zum Frieden, so zahlte er eine Buße von 60 Pfund; und das ihm zustehende Recht, den Uebelthäter zu strafen, war an den Grafen heimgefallen [a]).

Es gab viele Leute, die nicht im Stande waren, den Zweikampf anzutragen oder anzunehmen. Man gestattete bei Untersuchung der Sache, einen Kämpfer anzunehmen, und damit er sich die Vertheidigung seiner Partei desto eifriger angelegen sein lasse, wurde ihm die Faust abgeschnitten, wenn er unterlag [b]).

Als man im vorigen (17.) Jahrhundert auf die Zweikämpfe Todesstrafe setzte, hätte es vielleicht genügt, einem Krieger durch den Verlust seiner Hand seine Eigenschaft als Krieger zu nehmen, da in der Regel nichts schmerzlicher für die Menschen ist, als den Verlust ihres Charakters zu überleben.

Wurde über ein todeswürdiges Verbrechen durch den Zweikampf entschieden, so stellte man die Parteien an einen Ort, von wo aus sie dem Gefecht nicht zusehen konnten [c]). Jede war mit dem Strick umgürtet, der zu ihrer Todesstrafe dienen sollte, wenn ihr Kämpfer überwunden wurde.

Wer im Zweikampf unterlag, verlor nicht allemal die

---

a) Bei Beaumanoir, Kap. 64, S. 330, heißt es: „er würde sein Recht verlieren." Diese Worte haben bei den Schriftstellern jener Zeit keine allgemeine, sondern eine auf den fraglichen Rechtshandel sich beschränkende Bedeutung. Vergl. Défontaines, Kap. 21, Art. 29.

b) Dieser Gebrauch, den man in den Kapitularien findet, bestand noch zur Zeit Beaumanoir's. S. Kap. 61, S. 315.

c) Beaumanoir, Kap. 64, S. 330.

streitige Sache. Wurde z. B. über ein Zwischenurtheil gekämpft, so verlor er nur dies [a]).

Fünfundzwanzigstes Kapitel. — Von den Grenzen, welche man dem Gebrauch des gerichtlichen Zweikampfs setzte.

War die Ausforderung zum Zweikampf wegen einer Zivilsache von geringem Belang erlassen und angenommen, so nöthigte der Oberherr die Parteien, sie wieder zurückzunehmen.

War eine Thatsache notorisch bekannt; war z. B. ein Mensch auf öffentlichem Markte ermordet, so verordnete man weder den Beweis durch Zeugen, noch durch den Zweikampf [b]). Der Richter fällte über die dem Publikum sattsam bekannte Handlung das Urtheil.

Hatte man im Gerichtshofe des Oberherrn oft nach derselben Art und Weise das Urtheil gefällt und war so der Gebrauch bekannt geworden, so verweigerte der Herr den Parteien den Zweikampf, damit die Gebräuche durch die verschiednen Ausgänge der Kämpfe nicht geändert würden [c]).

Man konnte den Zweikampf nur für sich oder für Jemand aus seinem Geschlechte oder für seinen Lehnsherrn verlangen [d]).

War ein Angeklagter losgesprochen worden, so konnte

---

a) Ebendas. Kap. 61, S. 309.

b) Beaumanoir, Kap. 61, S. 308. Ebendas. Kap. 43, S. 239.

c) Ebendas. Kap. 61, S. 314. S. auch Défontaines, Kap. 22, Art. 24.

d) Beaumanoir, Kap. 63, S. 322.

ein andrer Verwandter den Zweikampf nicht verlangen [a]); sonst hätten die Händel nie ein Ende genommen.

Wenn der, dessen Tod die Verwandten rächen wollten, wieder zum Vorschein kam, so fiel der Zweikampf weg; ebenso wenn wegen notorischer Abwesenheit die That unmöglich war [b]).

Hatte Jemand, der getödtet war, vor seinem Ende den Beklagten für unschuldig erklärt und einen andern genannt, so unterblieb der Zweikampf [c]); hatte er aber Niemanden genannt, so sah man seine Erklärung nur als eine Verzeihung seines Todes an. Man fuhr in der gerichtlichen Verfolgung fort und Edelleute konnten sogar Krieg darüber anfangen.

Wenn der Krieg angefangen war und einer der Verwandten eine Herausforderung erließ oder annahm, so hörte das Kriegsrecht auf. Man nahm an, die Parteien wollten dem gewöhnlichen Rechtslauf folgen, und wer den Krieg fortgesetzt hätte, würde zum Schadenersatz verurtheilt worden sein.

Der Gebrauch des gerichtlichen Zweikampfs hatte also den Vortheil, daß er einen allgemeinen Streit in einen besondern verwandeln, den Gerichten ihr Ansehen wieder geben und diejenigen wieder in den bürgerlichen Stand setzen konnte, die nur noch durch das Völkerrecht regiert wurden.

Wie unendlich viel Weises auf die thörichtste Art gehandhabt wird, so gibt es auch Thorheiten, von denen ein sehr weiser Gebrauch gemacht wurde.

Wenn Jemand, der wegen eines Verbrechens vorgeladen wurde, augenscheinlich bewies, daß der Kläger selbst es be-

---

a) Ebendas.
b) Ebendas.
c) Ebendas. S. 323.

gangen habe, so fiel jede Ausforderung zum Zweikampf weg [a]). Denn jeder Schuldige würde sicher einen zweifelhaften Kampf der gewissen Strafe vorgezogen haben.

Es fand kein Zweikampf in Händeln statt, die durch Schiedsrichter oder geistliche Gerichtshöfe geschlichtet wurden [b]); und eben so wenig wurde er gestattet, wo es sich um das Witthum einer Frau handelte.

„Eine Frau", sagt Beaumanoir, „kann sich nicht schlagen." Forderte eine Frau Jemand zum Zweikampfe heraus, ohne ihren Kämpfer zu nennen, so nahm man die Ausforderung nicht an. Ueberdies mußte eine Frau durch ihren Baron, das heißt durch ihren Mann zur Herausforderung ermächtigt sein [c]); ohne solche Autorisazion war sie nicht dazu befugt.

War der Ausforderer oder der Ausgeforderte noch nicht 15 Jahre alt, so fand kein Zweikampf statt [d]). Doch konnte man solchen in den Angelegenheiten der Unmündigen anordnen, wenn der Vormund oder der Lehnsverwalter für die Gefahr dieser Maßregel stehen wollte.

Folgendes scheinen mir die Fälle zu sein, wo es dem Leibeignen frei stand, sich zu schlagen. Er schlug sich mit einem andern Leibeignen; er schlug sich mit einem Freien und selbst mit einem Edeln, wenn er herausgefordert wurde. Forderte er aber selbst, so konnte der andre den Zweikampf verweigern, und der Herr des Leibeignen hatte sogar das Recht, ihn aus dem Gerichtshofe zu holen [e]). Der Leib-

---

a) Beaumanoir, Kap. 63, S. 324.

b) Ebendas. S. 325.

c) Ebendas.

d) Beaumanoir, S. 323. Siehe auch was ich im 18ten Buche (Th. VI, S. 101 f.) gesagt habe.

e) Ebendas. Kap. 43, S. 323.

eigne konnte durch eine Urkunde des Herrn oder in Folge eines Gewohnheitsrechts gegen jeden Freien kämpfen [a]); und die Kirche verlangte eben dies Recht für ihre Leibeignen [b]) als ein Zeichen der ihr schuldigen Ehrfurcht [c]).

Sechsundzwanzigstes Kapitel. — Von dem gerichtlichen Zweikampf zwischen einer der Parteien und einem der Zeugen.

Beaumanoir sagt [d]), Jemand, welcher gesehen, daß ein Zeuge gegen ihn aussagen wolle, habe den zweiten verwerfen können, indem er den Richtern erklärte, sein Widerpart stelle einen falschen und verläumderischen Zeugen [e]); und wenn der Zeuge den Streit auf sich nahm, so war das so viel, als ob er jenen zum Zweikampf herausforderte. Von der ursprünglichen Klage war hier nicht mehr die Rede; denn wurde der Zeuge überwunden, so war es ausgemacht, daß die Gegenpartei einen falschen Zeugen gestellt hatte und sie verlor ihren Prozeß.

Den zweiten Zeugen durfte man nicht schwören lassen; denn er würde sein Zeugniß abgelegt haben und die Sache wäre nach der Aussage der beiden Zeugen entschieden worden. Allein indem man der Aussage des zweiten zuvorkam, wurde die des ersten unnütz.

Wenn demnach der zweite Zeuge verworfen war, konnte

---

a) Défontaines, Kap. 22, Art. 7.

b) *Habeant bellandi et testificandi licentiam.* Urkunde Ludwig's (VI.) des Dicken v. J. 1118.

c) Ebendas.

d) Kap. 61, S. 315.

e) *Leur doibt-on demander, avant qu'ils fassent nul serment; car l'enquest gist ly poinct d'aus lever de fauls testmoignage.* Beaumanoir, Kap. 39, S. 218.

der Widerpart keinen andern abhören lassen und verlor seinen Prozeß. In den Fällen aber, wo keine Ausforderung zum Zweikampf erlassen war, konnte man andre Zeugen stellen [a]).

Beaumanoir berichtet, der Zeuge habe, ehe er seine Aussage that, seiner Partei sagen können: „Ich will mich nicht „eurer Sache wegen schlagen, noch sie zu der meinigen ma„chen; wenn ihr mich aber vertheidigen wollt, so will ich „gern der Wahrheit sagen, so viel ich weiß." [b]) Die Partei sah sich auf diese Weise genöthigt, für den Zeugen zu kämpfen; und wenn sie überwunden wurde, verlor sie den Prozeß nicht, sondern der Zeuge wurde nur verworfen [c]).

Ich halte dies für eine Einschränkung der alten Gewohnheit; und zwar aus dem Grunde, weil dieser Gebrauch, die Zeugen herauszufordern, sich in dem Gesetze der Baiern [d]) und der Burgunder [e]) ohne alle Einschränkung festgesetzt findet.

Ich gedachte bereits der Konstituzion Gundobalds, wogegen Agobard [f]) und der heilige Avitus [g]) sich so heftig auflehnten. „Wenn der Beklagte", sagt jener Fürst, „Zeu„gen stellt, um zu beschwören, daß er das Verbrechen nicht „begangen, so kann der Kläger einen der Zeugen zum Zwei„kampf herausfordern; denn es ist billig, daß, wer sich zum

---

a) Ebendas. Kap. 61, S. 316.

b) *Je ne me bée pas à combastre pour vostre querelle, ne à entrer en plestau mien; mais se vous me voulez défendre, volontiers diray ma verité.* Kap. 6, S. 39 u. 40.

c) Wurde aber der Zweikampf durch Kämpfer vollzogen, so wurde dem besiegten Kämpfer die Faust abgehauen.

d) Tit. 16, § 2.

e) Tit. 45.

f) In seinem Briefe an Ludwig den Frommen.

g) S. das Leben des heil. Avitus.

„Eide erboten und erklärt hat, er wüßte die Wahrheit, „keine Schwierigkeit mache, für ihre Behauptung zu kämpfen." Dieser König ließ den Zeugen keine Ausflucht, den Zweikampf zu vermeiden.

Siebenundzwanzigstes Kapitel. — Vom gerichtlichen Zweikampf zwischen einer Partei und einem der Pairs des Oberherrn. Appellazion wegen eines ungerechten Urtheils.

Da die Natur der Entscheidung durch den Zweikampf es mit sich bringt, die Sache auf immer abzuthun und er sich mit einem Urtheil und wiederholter gerichtlicher Klage nicht verträgt, so war die Appellazion, wie sie durch die römischen und kanonischen Gesetze festgestellt ist, das heißt die Berufung an ein höheres Gericht, um das Urtheil eines andern umzustoßen, in Frankreich unbekannt [a]).

Eine kriegerische, einzig und allein durch das Gesetz der Ehre regierte Nazion kannte eine solche Art des Verfahrens nicht. Immer von denselben Gesinnungen geleitet, ergriff sie gegen die Richter die Mittel, deren sie sich gegen die Parteien hätte bedienen können [b]).

Die Appellazion war bei diesem Volke eine Herausforderung zum Zweikampf auf scharfe Waffen, der einen blutigen Ausgang haben mußte; und nicht eine Einladung zum Federkriege, den man erst später kennen lernte.

Auch sagt der heilige Ludwig in seinen Verordnungen,

---

a) *Car en la court, où l'on va par la raison de l'appel pour les gages maintenir, se bastaille est faicte, la querelle est venue à fin, sy qu'il n'y a mestier de plus d'appiaulx.* Beaumanoir, chap. 2, p. 22.

b) Ebendas. Kap. 61, S. 312, u. Kap. 67, S. 338.

die Appellazion sei nothwendig mit Felonie*) und Ungerechtigkeit verbunden [a]). So berichtet auch Beaumanoir, wenn Jemand sich über einen gegen ihn von Seiten seines Lehnsherrn verübten Frevel beschweren wolle, so müßte er diesem sein Lehen aufkündigen, worauf er ihn vor den Oberlehnsherrn (seigneur suzerain) lud und zum Zweikampf herausforderte [b]). So entledigte auch der Oberherr den Vasallen seiner Lehnspflicht, wenn er ihn vor das Gericht des Grafen forderte.

Seinen Herrn wegen unrechten Urtheils belangen, hieß ihn beschuldigen, daß er sein Urtheil fälschlich und böslich ausgesprochen. Sagte man aber so etwas seinem Lehnsherrn nach, so beging man damit gewissermaßen das Verbrechen der Felonie.

Anstatt also den Lehnsherrn, der den Gerichtshof niedersetzte und leitete, wegen unrechten Urtheils zu belangen, berief man die Pairs, welche den Gerichtshof selbst ausmachten. So vermied man das Verbrechen der Felonie; man beleidigte nur seine Pairs, denen man jederzeit wegen der Beleidigung Rede stehen konnte.

Man setzte sich einer großen Gefahr aus, wenn man das Urtheil der Pairs der Ungerechtigkeit zieh [c]). Wartete man so lange, bis das Urtheil abgefaßt und ausgesprochen war, so war man genöthigt, sich mit allen zu schlagen, wenn sie sich erboten, ihr Urtheil zu vertheidigen [d]). Ap-

---

a) B. II, Kap. 15.
b) Beaumanoir, Kap. 61, S. 310 u. 311, u. Kap. 67, S. 337.
c) Beaumanoir, Kap. 61, S. 313.
d) Ebendas. S. 314.

*) Hier im engern Sinne Verletzung der Lehnspflicht, von dem alten fränkischen Worte felons, Untreue.

pellirte man, ehe alle Richter ihre Meinung abgegeben hatten, so mußte man mit allen denen kämpfen, die in ihrer Meinung übereingestimmt hatten [a]). Diese Gefahr zu vermeiden, ersuchte man den Herrn, zu befehlen, daß jeder Pair laut seine Meinung sage; und wenn der erste sie ausgesprochen hatte und der zweite ein Gleiches thun wollte, so erklärte man jenen für einen falschen und böswilligen Verläumder und brauchte sich dann bloß mit ihm zu schlagen [b]).

Défontaines verlangte [c]), ehe man ein Urtheil als ungerecht verwürfe (avant de fausser [d]), sollte man drei Richter ihren Ausspruch fällen lassen; wobei er durchaus nicht sagt, daß man mit allen dreien kämpfen müsse und noch weniger, daß es Fälle gebe, wo man sich mit allen denen schlagen müsse, die ihre Meinung ausgesprochen. Dieser Unterschied rührt daher, daß es in jener Zeit wenig oder gar keine Gebräuche gab, die genau mit einander übereingestimmt hätten. Beaumanoir gab Bericht darüber, wie es in der Grafschaft Clermont gehalten wurde; Défontaines erzählte, wie es in Vermandois zuging.

Hatte einer der Pairs oder Lehnsleute erklärt, daß er das Urtheil behaupten wolle, so erließ der Richter die Ausforderung zum Kampf und verschaffte sich Sicherheit von Seiten des Appellirenden, daß er seine Appellazion durchführen werde [e]). Allein der Pair, gegen den appellirt wor-

a) *Qui s'estoient accordés au jugement.*

b) Beaumanoir, Kap. 61, S. 314.

c) Kap. 22, Art. 1, 10 u. 11. Er sagt nur, daß man Jedem eine Geldbuße entrichtete.

d) Wegen ungerechten (falschen) Gerichts Appellazion einlegen.

e) Beaumanoir, Kap. 61, S. 314.

den war, gab keine Sicherheit, weil er ein Vasall des Herrn war und die Appellazion vertheidigen oder dem Herrn eine Buße von 60 Pfund (Livres) zahlen mußte.

Wenn der, welcher appellirte, nicht bewies, daß das Urtheil unrecht sei, so bezahlte er dem Herrn eine Buße von 60 Pfund [a]); ebensoviel dem Pair, gegen den er Appellazion eingelegt, und eine gleiche Summe einem jeden von denen, welche dem Urtheil öffentlich beigestimmt hatten [b]).

War ein Mensch, auf dem ein starker Verdacht eines todeswürdigen Verbrechens ruhte, verhaftet und verurtheilt, so konnte er keine Appellazion wegen ungerechten Urtheils einlegen [c]); denn er würde beständig appellirt haben, entweder um sein Leben zu verlängern, oder um Frieden zu erlangen.

Erklärte Jemand das Urtheil für falsch und ungerecht und erbot sich doch nicht, solches zu behaupten, das heißt sich zu schlagen, so wurde er zu einer Buße von 10 Solidis verurtheilt, wenn er ein Edler, und zu 5 Solidis, wenn er ein Leibeigner war, weil er sich so beschimpfender Worte schuldig gemacht [d]).

Die Richter oder Pairs, welche überwunden waren, verloren weder das Leben, noch die Glieder [e]); derjenige aber, welcher Appellazion gegen sie einlegte, wurde mit dem Tode bestraft, wenn es sich um ein Kapitalverbrechen handelte [f]).

---

a) Beaumanoir, ebendas. Défontaines, Kap. 22, Art. 9.
b) Défontaines, ebendas.
c) Beaumanoir, Kap. 61, S. 316; Défontaines, Kap. 22, Art. 21.
d) Beaumanoir, Kap. 61, S. 314.
e) Défontaines, Kap. 22, Art. 7.
f) S. Défontaines, Kap. 21, Art. 11, 12 u. ff. Er unter-

Diese Art und Weise, die Lehnsleute wegen falschen Urtheils zu belangen, zweckte darauf ab, zu verhüten, daß der Lehnsherr selbst nicht gefordert würde. Hatte letzterer aber keine Pairs oder doch nicht genug [a]), so konnte er auf seine Kosten von seinem Oberlehnsherrn welche borgen [b]). Allein diese Pairs waren nicht verbunden zu urtheilen, wenn sie nicht wollten. Sie konnten erklären, daß sie nur gekommen wären, um ihren Rath zu ertheilen; und da in diesem besondern Falle der Lehnsherr selbst richtete und das Urtheil aussprach, so kam es ihm zu, sich der Appellazion zu unterziehen, wenn man wegen falschen Urtheils gegen ihn appellirte [c]).

War der Lehnsherr so arm, daß er keine Pairs von seinem Oberlehnsherrn borgen konnte, oder versäumte er es, ihn darum anzugehen, oder verweigerte jener, sie ihm zu geben, so wurde die Sache vor den Gerichtshof des Oberlehnsherrn gebracht [d]), da der Lehnsherr allein kein Urtheil fällen konnte und Niemand verbunden ist, seine Klage vor einem Gerichte zu führen, von dem kein Urtheil zu erwarten steht.

Ich halte dies für eine von den Hauptursachen der Trennung der Gerichtsbarkeit von dem Lehen, woher der Satz der französischen Rechtsgelehrten rührt: „Ein Andres ist das Lehen, ein Andres die Gerichtsbarkeit."

---

scheidet die Fälle, wo der gegen das Urtheil Appellirende das Leben, die streitige Sache oder nur das Zwischenurtheil verlor.

a) Beaumanoir, Kap. 62, S. 322. Défontaines, Kap. 22, Art. 3.

b) Der Graf war nicht verpflichtet, sie zu verleihen. Beaumanoir, Kap. 67, S. 337.

c) *Nul ne peust faire jugement en sa cour*, sagt Beaumanoir, Kap. 67, S. 336 u. 337.

d) Ebendas. Kap. 62, S. 322.

Denn da es eine große Menge Lehnsleute gab, die keine weiter unter sich hatten, so waren sie nicht im Stande, einen Gerichtshof zu halten; alle Händel kamen vor das Gericht ihres Oberlehnsherrn; sie verloren das Recht der Gerichtsbarkeit, weil sie weder die Macht, noch den Willen besaßen, es wieder in Anspruch zu nehmen.

Alle Richter, welche an dem Urtheil Theil genommen hatten, mußten gegenwärtig sein, wenn es ausgesprochen wurde, damit sie sich dazu bekennen und *Oïl* (Ja) sagen konnten, wenn Jemand, der dagegen protestiren wollte, sie fragte, ob sie damit einverstanden seien [a]); denn, sagt Défontaines [b]), „es ist eine Sache der Ritterlichkeit und Biederkeit, und nicht Ausflucht noch Versteck dabei zulässig." (C'est une affaire de courtoisie et de loyauté, et il n'y a point là de fuite ni de remise.) Aus einer solchen Denkart entstand, glaube ich, der Gebrauch, den man noch jetzt in England befolgt, daß alle Geschworne einerlei Meinung sein müssen, um Jemand zum Tode zu verurtheilen.

Man mußte sich demnach für die Meinung der Mehrzahl erklären; und theilten sich die Meinungen, so entschied man bei Schulden für den Schuldner, in Erbschaftssachen für den Beklagten.

Ein Pair, sagt Défontaines [c]), konnte nicht erklären, er wolle kein Urtheil fällen, wenn ihrer nur Vier wären [d]), oder wenn nicht alle, oder wenn die Weisesten nicht zugegen wären. Dies wäre so viel gewesen, als hätte er im Handgemenge gesagt, er wolle seinem Lehnsherrn nicht beistehen,

a) Défontaines, Kap. 21, Art. 27 u. 28.
b) Ebendas. Art. 28.
c) Kap. 21, Art. 37.
d) Diese Zahl war mindestens erforderlich. Défontaines, Kap. 21, Art. 36.

weil dieser nur einen Theil seiner Leute um sich habe. Dem Lehnsherrn aber ziemte es, seinem Gerichtshofe Ehre zu machen und seine weisesten und tapfersten Leute dazu auszuwählen. Ich führe dies an, um die doppelte Pflicht der Vasallen hervorzuheben, die Pflicht zu kämpfen und zu richten, die noch dazu der Art war, daß das Richten und Kämpfen auf eins heraus kam.

Ein Herr, welcher in seinem Gerichte gegen seinen Vasallen klagte, konnte, wenn das Urtheil gegen ihn ausfiel, einen seiner Lehnsleute wegen ungerechten Gerichts belangen [a]). Allein wegen der Ehrfurcht, die letzterer seinem Herrn in Betracht des ihm geleisteten Eides der Treue, und wegen des Wohlwollens, das der Herr seinem Vasallen in Betracht dieser ihm zugeschworenen Treue schuldig war, machte man einen Unterschied. Der Lehnsherr erklärte entweder das Urtheil überhaupt für falsch und ungerecht [b]), oder er beschuldigte seinen Lehnsmann persönlicher Pflichtverletzungen [c]). Im erstern Falle beleidigte er seinen eigenen Gerichtshof und gewissermaßen sich selbst, und konnte daher keine Ausforderung zum Zweikampf erlassen; im zweiten war dies möglich, weil er die Ehre seines Vasallen angriff, und wer von beiden besiegt wurde, verlor Leben und Güter, um den öffentlichen Frieden aufrecht zu halten.

Dieser im vorliegenden besondern Fall nothwendige Unterschied wurde noch weiter ausgedehnt. Beaumanoir sagt, wenn der, welcher gegen ein ungerechtes Urtheil Appellazion einlegte, einen seiner Lehnsleute mit persönlichen Be-

---

a) S. Beaumanoir, Kap. 67, S. 337.

b) *Ce jugement est fauls & mauvais.* Ebendas.

c) *Vous avez faict ce jugement fauls et mauvais comme mauvais que vous estes, ou par lovier ou par promesse.* Beaumanoir, a. a. O.

schuldigungen angriff, so habe der Zweikampf stattgefunden; wenn er dagegen nur das Urtheil anfocht, so habe es demjenigen Pair, gegen welchen appellirt worden war, frei gestanden, die Sache durch den Zweikampf oder das Recht zur Entscheidung zu bringen [a]). Da aber der zu Beaumanoir's Zeit herrschende Geist darauf abzweckte, den gerichtlichen Zweikampf einzuschränken, und da jene dem belangten Pair gestattete Freiheit, sein Urtheil durch den Zweikampf zu vertheidigen oder nicht, in gleichem Grade mit den damals herrschenden Begriffen der Ehre und mit der Verbindlichkeit gegen den Lehnsherrn, dessen Gericht zu vertheidigen, im Widerspruch stand, so halte ich jenen von Beaumanoir hingestellten Unterschied für eine damals in die französische Rechtspflege neu eingeführte Gewohnheit.

Ich sage nicht, daß alle Appellazionen wegen ungerechten Urtheils durch Zweikämpfe entschieden worden; es verhielt sich mit einer solchen Appellazion wie mit allen andern. Man erinnert sich der im 25sten Kapitel erwähnten Ausnahmen. Hier lag es dem Gerichte des Oberlehnsherrn ob, zu urtheilen, ob die Ausforderung zum Zweikampf zurückzunehmen sei oder nicht.

Die im Gerichtshofe des Königs gefällten Urtheile konnte man keiner Ungerechtigkeit zeihen; denn da der König Niemanden hatte, der ihm gleich war, so konnte auch Niemand ihn belangen; und da er keinen über sich erkannte, so konnte Niemand von seinem Gerichtshofe appelliren.

Dies als Staatsgesetz nothwendige Grundgesetz verminderte auch als bürgerliches Gesetz die Mißbräuche des gerichtlichen Verfahrens jener Zeit. Fürchtete ein Lehnsherr, man möchte seinen Gerichtshof für ungerecht erklären, oder

a) Beaumanoir, S. 337 u. 338.

sah er, daß Jemand in dieser Absicht erschien, so konnte er Leute aus dem Gerichtshofe des Königs begehren, dessen Urtheil man keiner Ungerechtigkeit zeihen konnte [a]). So sandte, nach Défontaines' Bericht [b]), der König Philipp seinen ganzen Staatsrath, um eine Sache im Gerichtshofe des Abts von Corbie zu entscheiden.

Konnte aber der Lehnsherr keine Richter vom Könige bekommen, so konnte er seinen Gerichtshof in den des Königs verlegen, wenn er unmittelbar von ihm sein Lehen hatte; und standen mittlere Lehnsherren zwischen beiden, so wandte er sich an seinen Oberlehnsherrn und ging so von einem Herrn zum andern bis auf den König.

Obgleich man also in jener Zeit unsre heutige Appellazion weder dem Gebrauche, noch auch nur dem Begriffe nach kannte, so nahm man doch seine Zuflucht zum Könige, welcher von jeher die Quelle war, wo alle Ströme entsprangen, und das Meer, wohin sie zurückflossen.

Achtundzwanzigstes Kapitel. — Von der Appellazion wegen Rechtsverweigerung.

Wegen Rechtsverweigerung wurde Appellazion eingelegt, wenn man in einem Herrengerichte den Parteien die gerichtliche Erledigung ihrer Angelegenheiten vorenthielt, oder sie zu umgehen suchte, oder sie gradezu abschlug.

Unter den Karolingern waren, wenn auch der Graf verschiedne Beamte unter sich hatte, dieselben der Person, nicht aber der Gerichtsbarkeit nach einander untergeordnet. Diese Beamten entschieden in ihren Prozessen, Assisen und Gerichtstagen in letzter Instanz, wie der Graf selbst. Der ganze

a) Défontaines, Kap. 22, Art. 14.
b) Ebendas.

Unterschied bestand in der Theilung der Gerichtsbarkeit. Z. B. der Graf konnte zum Tode verurtheilen, über die Freiheit und über die Wiederherstellung der Güter Recht sprechen, der Hundertmann aber war hierzu nicht befugt [a]).

Aus gleichem Grunde gab es Sachen von höherm Belang, die dem Könige vorbehalten blieben [b]), solche nämlich, welche die Staatsverfassung unmittelbar betrafen. Dahin gehörten die zwischen den Bischöfen, Aebten, Grafen und andern Großen obwaltenden Mißhelligkeiten, welche von den Königen und den großen Vasallen geschlichtet wurden [c]).

Die Angabe einiger Schriftsteller über die Appellazion von dem Grafen an den Abgeordneten des Königs oder *Missus dominicus* ist ungegründet. Der Graf sowohl als der königliche Sendbote hatten eine gleiche von der des andern unabhängige Gerichtsbarkeit [d]). Der ganze Unterschied bestand darin, daß der Sendbote seine Gerichte vier Monate des Jahrs hielt und der Graf die acht andern [e]).

Wenn Jemand, der in einer Gerichtssitzung [f]) verurtheilt war, verlangte, man solle seine Sache von Neuem vornehmen, und abermals unterlag, so zahlte er eine Buße

a) Kapitular **III**, vom J. 812, Art. 3, Baluzische Ausgabe, S. 497, und von Karl dem Kahlen im Anhange zum longobardischen Gesetze, B. **II**, Art. 2.

b) Kapitular **III**, v. J. 812, Art. 2, S. 497 der Ausgabe von Baluze.

c) *Cum fidelibus*, Kapitular Ludwig's des Frommen, Ausgabe von Baluze, S. 667.

d) S. das dem longobardischen Gesetz, B. **II**, Art. 3, beigefügte Kapitular Karl's des Kahlen.

e) Kapitular **III**, v. J. 812, Art. 8.

f) *Placitum*.

von 15 Solidis oder er bekam 15 Streiche von der Hand der Richter, welche die Sache vorher entschieden hatten [a]).

Wenn die Grafen oder die Sendboten des Königs sich nicht mächtig genug fühlten, die Großen zu ihrer Pflicht anzuhalten, so ließen sie dieselben Sicherheit leisten, daß sie sich vor den Gerichtshof des Königs stellen wollten [b]). Dies geschah, um überhaupt erst ein günstiges Urtheil in der Sache zu fällen, nicht um sie von Neuem vorzunehmen. Ich finde in dem Kapitular von Metz [c]) die Appellazion wegen ungerechten Urtheils an den Gerichtshof des Königs fest bestimmt, alle übrigen Arten von Appellazionen dagegen mit Verbot und Strafe belegt.

Beruhigte man sich nicht bei dem Urtheil der Schöffen [d]) und legte doch auch keinen Protest bei einem höhern Gerichte dagegen ein, so wurde man so lange in Haft gesetzt, bis man sich darein ergeben hatte [e]); berief man sich aber auf ein höheres Gericht, so wurde man unter sicherer Bedeckung vor den König geführt und die Sache vor seinem Gerichtshofe entschieden.

Es konnte übrigens kaum von Appellazion wegen Rechtsverweigerung die Rede sein. Denn weit entfernt, daß man sich in jener Zeit hätte beklagen können, die Grafen und

---

a) S. das dem longobardischen Gesetz, B. II, Tit. 59, beigefügte Kapitular.

b) Dies erhellt aus den Formeln, Urkunden und Kapitularien.

c) V. J. 757; Art. 9 u. 10, S. 180 der Baluzischen Ausgabe; u. d. Synode *apud Vernas* v. J. 755, Art. 29., S. 175 d. Bal. Ausg. Diese beiden Kapitularien wurden unter dem Könige Pipin erlassen.

d) Gerichtsbeamte, die unter dem Grafen standen, *Scabini*.

e) Elftes Kapitular Karl's des Großen, v. J. 805, S. 423 der Ausg. v. Baluze; u. Lothar's Gesetz im longobard. Gesetzbuche, B. II, Tit. 52, Art. 23.

andre, welche berechtigt waren, Gericht zu halten, seien hierin nicht eifrig und genau genug gewesen, beklagte man sich vielmehr, daß sie es in zu hohem Grade wären [a]); und überall stößt man auf Verordnungen, die den Grafen und andern Gerichtsbeamten verbieten, öfter als drei Mal im Jahre Gerichtstag zu halten. Man mußte nicht sowohl ihre Nachlässigkeit antreiben, als ihrem thätigen Eifer Einhalt thun.

Da aber unzählige kleine Herrschaften entstanden, da sich verschiedene Grade des Lehnsverhältnisses bildeten, so gab die Nachlässigkeit gewisser Vasallen in der Abhaltung ihrer Gerichtstage zu jener Art von Appellazionen Veranlassung [b]), und zwar um so häufiger, da sie dem Oberlehnsherrn ansehnliche Strafgelder einbrachten.

Da der Gebrauch des gerichtlichen Zweikampfs immer weiter um sich griff, gab es Zeiten, Fälle und Oerter, wo es schwer war, die Pairs zu versammeln und wo man folglich die Rechtsverwaltung versäumte. So kam die Appellazion wegen Rechtsverweigerung auf; und dergleichen Appellazionen waren oft Epoche machende Begebenheiten in unsrer Geschichte, da den meisten Kriegen jener Zeiten die Verletzung des Staatsrechts zum Grunde lag, wie die Ursache oder doch der Vorwand bei unsern jetzigen Kriegen gewöhnlich in der Verletzung des Völkerrechts zu suchen ist.

Nach Beaumanoir [c]) fand im Fall der Rechtsverweigerung niemals ein Zweikampf statt und zwar, wie mir scheint, aus folgenden Gründen. Man konnte den Lehnsherrn selbst

---

a) S. das longobardische Gesetz, B. II, Tit. 52, Art. 22.

b) Appellazionen wegen Rechtsverweigerung kommen seit der Zeit Philipp August's vor.

c) Kap. 61, S. 315.

nicht zum Zweikampf herausfordern, in Betracht der seiner Person schuldigen Ehrfurcht; man konnte auch die Pairs des Lehnsherrn nicht herausfordern, weil die Sache deutlich vorlag und man nur die Tage der Vorladungen oder sonstigen Verzögerungen zu zählen brauchte. Es fand kein Urtheilsspruch statt und nur einen solchen konnte man der Ungerechtigkeit zeihen. Endlich beleidigte das Vergehen der Pairs den Lehnsherrn sowohl als die Partei, und nach der bestehenden Ordnung war kein Zweikampf zwischen dem Herrn und seinen Pairs zulässig.

Da man aber vor dem Gerichtshofe des Oberlehnsherrn die Rechtsverweigerung durch Zeugen bewies, so konnte man diese zum Zweikampf herausfordern [a]) und beleidigte damit weder den Lehnsherrn, noch seinen Gerichtshof. Im Fall die Rechtsverweigerung von den Lehnsleuten oder Pairs des Herrn herrührte, welche die Verwaltung des Rechts aufgeschoben oder es versäumt hatten, nach Verlauf einer Frist das Urtheil zu fällen, wurden diese Pairs wegen Rechtsverweigerung vor dem Oberlehnsherrn belangt, und unterlagen sie, so zahlten sie ihrem Lehnsherrn eine Geldbuße [b]). Dieser konnte seinen Lehnsleuten keinen Beistand leisten; er legte vielmehr Beschlag auf ihre Lehen, bis sie ihm jeder eine Buße von 60 Pfund gezahlt hatten.

2) War der Lehnsherr schuld an der Rechtsverweigerung, welcher Fall eintrat, wenn er nicht Leute genug in seinem Gerichte hatte, um das Urtheil zu fällen, oder wenn er sie nicht versammelt, noch Jemanden ernannt hatte, sie statt seiner zu versammeln, so beklagte man sich wegen Rechtsverweigerung bei dem Oberlehnsherrn. Allein wegen der

---

a) Beaumanoir, a. a. O.
b) Défontaines, Kap. 21, Art. 24.

dem Lehnsherrn schuldigen Ehrfurcht ließ man nicht ihn, sondern die Gegenpartei vorladen [a]).

Der Lehnsherr führte seine Sache vor dem Gericht des Oberlehnsherrn, und gewann er sie, so wies man den Rechtshandel wieder an seinen Gerichtshof und bezahlte ihm eine Geldbuße von 60 Pfund [b]). Wurde er dagegen der Rechtsverweigerung überführt, so bestand seine Strafe darin, daß er des Rechtsspruchs in der streitigen Sache verlustig erklärt uud dieselbe in ihrem ganzen Umfange vor dem Gerichtshofe des Oberlehnsherrn entschieden wurde [c]). In der That hatte man nur zu diesem Ende die Klage wegen Rechtsverweigerung anhängig gemacht.

3) Wenn man vor dem Gerichtshofe seines Lehnsherrn gegen diesen selbst klagte, was nur in Lehnssachen geschah [d]), so forderte man nach Verlauf aller Fristen den Lehnsherrn selbst vor redliche Leute *(devant bonnes gens)* und ließ dies von dem Landesfürsten thun, von welchem man Erlaubniß haben mußte [e]). Man lud nicht durch Pairs vor Gericht, weil die Pairs ihren Herrn nicht vorfordern konnten, wohl aber konnten sie im Namen ihres Herrn vorladen [f]).

---

a) Défontaines, Kap. 21, Art. 32.

b) Beaumanoir, Kap. 21, S. 312.

c) Défontaines, Kap. 21, Art. 1, 29.

d) Unter der Regierung Ludwig's VIII. klagte der Sire de Nesle gegen die Gräfin Johanna von Flandern. Er forderte sie auf, ihn binnen 40 Tagen richten zu lassen, und appellirte nach Verlauf derselben wegen Rechtsverweigerung an den Gerichtshof des Königs. Sie antwortete, sie wolle ihn durch seine Pairs in Flandern richten lassen. Das königliche Gericht that den Ausspruch, man werde ihn nicht dorthin zurücksenden, und die Gräfin werde vorgeladen werden.

e) Défontaines, Kap. 21, Art. 34.

f) Ebendas. Art. 9.

Bisweilen folgte auf die Appellazion wegen Rechtsverweigerung eine andre wegen ungerechten Urtheils, wenn der Lehnsherr ungeachtet des Rechtsmangels ein Urtheil hatte fällen lassen [a]).

Der Vasall, der seinen Lehnsherrn mit Unrecht wegen Rechtsverweigerung belangte, wurde verurtheilt, jenem eine von dessen Willkür abhängende Geldstrafe zu zahlen [b]).

Die Genter hatten den Grafen von Flandern wegen Rechtsverweigerung vor dem Könige belangt, weil er ihnen den entscheidenden Urtheilsspruch in seinem Gerichtshofe vorenthalten [c]). Es fand sich aber, daß er noch weniger Frist in Anspruch genommen, als ihm nach dem Landesgebrauche frei stand. Die Genter wurden an ihn zurück verwiesen; er ließ sich ihrer Güter bis zum Werth von 60,000 Pfund bemächtigen. Sie kamen wieder beim Gerichtshofe des Königs um Milderung dieser Strafe ein, bekamen aber den Bescheid, der Graf könne diese Buße und selbst eine noch größere fordern, wenn es ihm beliebte. Beaumanoir war selbst bei diesen Gerichten zugegen gewesen.

4) In den Streitigkeiten, welche zwischen dem Lehnsherrn und dem Vasallen wegen des Letztern Leib, Ehre oder solcher Güter, die nicht zum Lehn gehörten, obwalten konnten, war von keiner Appellazion wegen Rechtsverweigerung die Rede, da der Streit in solchem Fall nicht von dem Gerichtshofe des Lehnsherrn, sondern dessen, unter welchem dieser selbst stand, entschieden wurde; denn die Vasallen,

---

a) Beaumanoir, Kap. 61, S. 311.

b) Ebendas. S. 312. Wer aber kein Lehnsmann des Gerichtsherrn oder sonst von ihm abhängig war, zahlte nur eine Buße von 60 Pfund. Ebendas.

c) Ebendas. S. 318.

sagt Défontaines [a]), haben kein Recht, über den Leib ihres Herrn einen Spruch zu fällen.

Ich habe mich bemüht, einen klaren Begriff von diesen Dingen zu geben, die bei den Schriftstellern jener Zeiten so verworren und dunkel sind, daß es in Wahrheit heißt, sie neu entdecken, wenn man sie aus dem sie umhüllenden Chaos hervorzieht.

a) Kap. 21, Art. 35.

Druck von Bernh. Tauchnitz jun.

Inhalt des neunten Theils

von

Montesquieu's Geist der Gesetze.

Sechsundzwanzigstes Buch.

Von den Gesetzen in der Beziehung, worin sie zu der Ordnung der Dinge stehen müssen, über welche sie verfügen.

		Seite
I. Kap.	Inhalt dieses Buchs	3
II. Kap.	Von göttlichen und menschlichen Gesetzen . .	4
III. Kap.	Von den bürgerlichen Gesetzen, die dem Naturrecht zuwider laufen	5
IV. Kap.	Fortsetzung des Vorigen	7
V. Kap.	Fälle, in welchen man nach den Prinzipen des bürgerlichen Rechts urtheilen und die Prinzipe des Naturrechts danach modifiziren darf . .	8
VI. Kap.	Die Ordnung der Erbfolge ist nach den Prinzipen des politischen oder bürgerlichen Rechts (des Staats- oder Privatrechts) und nicht nach jenen des Naturrechts zu bestimmen . . .	9
VII. Kap.	Wo das Naturgesetz spricht, darf man nicht nach Religionssatzungen entscheiden . . .	12
VIII. Kap.	In Sachen, die nach den Prinzipen des bürgerlichen Rechts festgesetzt sind, müssen gegen letzteres die Prinzipe des sogenannten kanonischen Rechts zurückstehen	13
IX. Kap.	In Sachen, die nach den Prinzipen des bürgerlichen Rechts zu bestimmen sind, dürfen nur selten die Religionssatzungen geltend gemacht werden	14
X. Kap.	In welchem Falle gegen die Erlaubniß des bürgerlichen Gesetzes das Verbot des Religionsgesetzes zurückstehen muß	17

Seite

XI. Kap.	Man darf in menschlichen Gerichtshöfen nicht nach den Grundsätzen der Gerichte verfahren, die das andre Leben betreffen . .	17
XII. Kap.	Fortsetzung des Vorigen	18
XIII. Kap.	In welchem Falle man hinsichtlich der Ehe den Religionsgesetzen, und in welchem Falle man weltlichen Gesetzen folgen müsse . .	—
XIV. Kap.	In welchen Fällen man sich bei Ehen unter Verwandten nach den Naturgesetzen, und in welchen Fällen man sich nach den bürgerlichen Gesetzen zu richten hat	20
XV. Kap.	In Sachen, die durch die Prinzipe des bürgerlichen Rechts bedingt sind, darf man nicht die Prinzipe des Staatsrechts zur Richtschnur nehmen	26
XVI. Kap.	Man darf sich nicht nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts richten, wo die des politischen als Richtschnur dienen müssen .	28
XVII. Kap.	Fortsetzung des Vorigen	30
XVIII. Kap.	Man muß untersuchen, ob die Gesetze, die sich zu widersprechen scheinen, zu derselben Classe gehören	31
XIX. Kap.	In Sachen, die dem Hausrecht unterworfen sind, darf man nicht nach dem bürgerlichen Recht entscheiden	32
XX. Kap.	In Sachen, die dem Völkerrecht angehören, darf man nicht nach den Prinzipen des Privatrechts entscheiden	—
XXI. Kap.	In Sachen, die zum Völkerrecht gehören, darf man nicht nach dem Staatsrecht entscheiden	33
XXII. Kap.	Unglückliches Loos des Inka Atahualpa . .	34
XXIII. Kap.	Wenn in Folge irgend eines Umstandes eine Verfügung des Staatsrechts dem Staate Verderben droht, muß man eine solche zur Richtschnur nehmen, die ihn erhält und bisweilen zur Regel des Völkerrechts wird . .	35

Seite
XXIV. Kap. Die Polizeiverfügungen sind von andrer Gattung als die zivilrechtlichen 36
XXV. Kap. Man darf sich nicht an die allgemeinen Verfügungen des Zivilrechts halten, wenn es sich um Dinge handelt, die besondern, aus ihrer eignen Natur fließenden Regeln unterworfen werden müssen 38
Destutt de Tracy's Anmerkung zum sechsundzwanzigsten Buche 39

Siebenundzwanzigstes Buch.

Von dem Ursprunge und den Veränderungen der römischen Gesetze über die Erbfolge . . . 39

Achtundzwanzigstes Buch.

Von dem Ursprunge und den Veränderungen der bürgerlichen Gesetze bei den Franzosen.
I. Kap. Von dem verschiednen Charakter der Gesetze verschiedner deutscher Völker 56
II. Kap. Die Gesetze der Barbaren waren sämmtlich Personalgesetze 60
III. Kap. Hauptunterschied zwischen den salischen Gesetzen und den Gesetzen der Westgothen und Burgunder 62
IV. Kap. Wie das römische Recht in den Ländern unter fränkischer Herrschaft verloren ging und sich in den Ländern unter gothischer und burgundischer Herrschaft erhielt 64
V. Kap. Fortsetzung des Vorigen 68
VI. Kap. Wie das römische Recht sich im Gebiet der Longobarden erhielt 69
VII. Kap. Wie das römische Recht in Spanien verloren ging 70
VIII. Kap. Falsches Kapitular 72
IX. Kap. Wie die Gesetzbücher der Barbaren und die Kapitularien außer Kraft traten . . . . . —
X. Kap. Fortsetzung des Vorigen 75
XI. Kap. Fernere Ursachen des Verfalls der Gesetzbücher der Barbaren, des römischen Rechts und der Kapitularien 76

Seite

XII. Kap.	Von örtlichen Gewohnheitsrechten. Veränderungen, die mit den Gesetzen der Barbaren und dem römischen Rechte vorgingen	77
XIII. Kap.	Unterschied zwischen dem salischen Gesetze oder dem Gesetze der salischen Franken und den Gesetzen der ripuarischen Franken und andrer barbarischer Völker	80
XIV. Kap.	Anderweitiger Unterschied	81
XV. Kap.	Betrachtung	83
XVI. Kap.	Von der durch das salische Gesetz verfügten Wasserprobe	84
XVII. Kap.	Denkart unsrer Väter	85
XVIII. Kap.	Wie die Probe des Zweikampfs sich weiter ausbreitete	88
XIX. Kap.	Neuer Grund, weßhalb die salischen und römischen Gesetze, so wie die Kapitularien in Vergessenheit geriethen	95
XX. Kap.	Ursprung des Ehrengesetzes	97
XXI. Kap.	Fernere Betrachtung über den Ehrenpunkt bei den Germanen	100
XXII. Kap.	Von den Sitten in ihrer Beziehung zum Zweikampf	—
XXIII. Kap.	Von der gesetzlichen Einrichtung des gerichtlichen Zweikampfs	103
XXIV. Kap.	Regeln, welche bei dem gerichtlichen Zweikampf zum Grunde gelegt wurden . . .	—
XXV. Kap.	Von den Grenzen, welche man dem Gebrauch des gerichtlichen Zweikampfs setzte . . .	106
XXVI. Kap.	Von dem gerichtlichen Zweikampf zwischen einer der Parteien und einem der Zeugen .	109
XXVII. Kap.	Vom gerichtlichen Zweikampf zwischen einer Partei und einem der Pairs des Oberherrn. Appellazion wegen eines ungerechten Urtheils	111
XXVIII. Kap.	Von der Appellazion wegen Rechtsverweigerung	119

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MIDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Montesquieu, Charles Louis de Secondat <<de>>,

Der Geist der Gesetze

Bd.: 9

Leipzig (1843)

Augsburg, Staats- und Stadtbibliothek -- LA 3479 -7/12
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11257940-7